Das bayerische Wildschadensrecht.

Inaugural-Dissertation

der

juristischen Fakultät

der

Friedrich-Alexander-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Kurt Barlet

aus Bamberg

Rechtspraktikant am kgl. Landgericht zu Nürnberg.

Approbiert am 27. Juli 1906.

Rothenburg o. Tbr.

J. P. Peter'sche Buchdruckerei.

1907.

96

Referent: Univ.-Professor Dr. Oertmann.

Verzeichnis

der benützten Literatur.

1. Albrecht, Die Wildschadensersatzpflicht nach dem BGB. unter Berücksichtigung der einschlägigen Landesgesetze. Rostock 1902.
2. Becher, Die gesamten Materialien zum AG. zum BGB. vom 9. Juni 1899. München 1899.
3. Berger, Wildschaden. Friedeberg und Leipzig 1890.
4. — Das Wildschadensgesetz vom 11. Juli 1891. Berlin 1892.
5. Brater, Gesetz vom 15. Juni 1850, den Ersatz des Wildschadens betreffend.
6. — Gesetz vom 30. März 1850 die Ausübung der Jagd betreffend.
   (Nr. 5 und 6 bei Dollmann, die Gesetzgebung des Königreichs Bayern seit Maximilian II. mit Erläuterungen, III. Teil. Erlangen 1853.)
7. Geib, Handbuch für die Gemeindebehörden der Pfalz. 2. Auflage. I. Band. Kaiserslautern 1883.
8. Henle-Schneider, Die bayerischen Ausführungsgesetze zum BGB. München 1900.
9. Höcht, Systematische Darstellung des im rechtsrheinischen Bayern geltenden Jagdrechts. München 1893.
10. Kreittmayr, Anmerkungen zum bayerischen Landrecht. München 1794.
11. Männer, Jagdrecht der Pfalz. Kirchheimbolanden 1892.
12. — Ergänzungsheft zum Jagdrecht der Pfalz. Kirchheimbolanden 1902.
13. Müller, Die Wildschadensersatzvorschriften des deutschen bürgerlichen Rechts. Erlangen 1903.
14. Oertmann, Bayerisches Landeszivilrecht. Halle 1903.
15. — Recht der Schuldverhältnisse. 2. Aufl. Berlin 1906.
16. Planck, Kommentar zum BGB. 3. Aufl. Berlin 1903/6.
17. Pollwein, Das bayerische Gesetz vom 30. März 1850, die Ausübung der Jagd betreffend. 6. Aufl. München 1906.
18. Roth-Becher, Bayerisches Zivilrecht. 2. Aufl. Tübingen 1897.
19. Schüllermann, Das Jagdrecht in Bayern diesseits des Rheins. Bamberg 1900.
20. Schwappach, Handbuch der Forst- und Jagdgeschichte Deutschlands. Berlin 1886.
21. Trunk, Das Jagdrecht nach den in Bayern diesseits des Rheins geltenden Bestimmungen. Eichstätt 1880.
22. Verhandlungen des 18. deutschen Juristentags. Berlin 1886.

23. Wirschinger, Das Jagdrecht des Königreichs Bayern, für's rechtsrheinische Bayern und der Pfalz. München 1902.
24. Motive zum Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das deutsche Reich.
25. Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfs zum BGB.
26. Denkschrift zum Entwurfe eines BGB.
27. Bericht der Reichstagskommission zum BGB.
28. Verhandlungen des Reichstags.
29. Verhandlungen der bayerischen Kammern der Abgeordneten und der Reichsräte.
30. Blätter für Rechtsanwendung.
31. Blätter für administrative Praxis.
32. Juristische Wochenschrift.
33. Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
34. Entscheidungen des bayerischen Verwaltungsgerichtshofs.
35. Entscheidungen des bayerischen Obersten Gerichtshofes (Obersten Landgerichts) in Zivilsachen.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

Einleitung.

I. Buch. Entwicklungsgeschichte des Jagd- und Wildschadensrechtes.

I. Kapitel. Das römische Recht 1

II. Kapitel. Das altgermanische Recht 2

III. Kapitel. Die Zeit des Jagdregals.

A. Entwicklung des Jagdrechts in dieser Zeit 3

B. Der Wildschaden und sein Ersatz in der Zeit des Jagdrechts auf fremdem Grund und Boden 5

Anhang. Die Wildschadensgesetzgebung der außerbayerischen Staaten seit 1848 10

II. Buch. Dogmatik des geltenden bayerischen Wildschadensrechts.

I. Abschnitt. Das rechtsrheinische Wildschadensrecht.

I. Kapitel. Rechtsquellen 13

II. Kapitel. Begriff des Wildschadens. Schadenwild. Art und Weise und Umfang des Ersatzes 16

III. Kapitel. Der Ersatzpflichtige 31

1. Eigenjagd und Wildschaden 32

2. Wildschaden auf Inklaven 33

3. Wildschaden im Gemeindejagdbezirk 33

4. Der Jagdpächter und der Wildschaden 36

5. Wildschadensersatz im Falle des Art 6 JG. 39

6. Wildschaden bei Gemeinderegiejagd 42

7. Jagdausübung und Wildschaden in ausmärkischen Bezirken 43

8. Schlußbemerkungen 45

IV. Kapitel. Der Ersatzberechtigte 46

V. Kapitel. Zuständigkeit und Verfahren.

1. Zuständigkeit 48

2. Verfahren 49

Anhang. Die Verjährung des Anspruches 53

II. Abschnitt. Der Ersatz des Wildschadens nach geltendem pfälzischen Recht 53

Schluß. Kritik und Vorschläge 61

Abkürzungen.

JG. = Jagdgesetz vom 30. März 1850.
WG. = Wildschadensgesetz vom 15. Juni 1850.
JV. = Jagdverordnung (Pfalz) vom 21. Sept. 1815.
BGB. = Bürgerliches Gesetzbuch.
AG. = Ausführungsgesetz.
ZPO. = Zivilprozeßordnung.
EG. = Einführungsgesetz.

Einleitung.

Unleugbar nehmen die Vorschriften über den Ersatz des Wildschadens nur eine bescheidene Stellung im System des bürgerlichen Rechts ein und doch beweist die Geschichte der deutschen Parlamentsverhandlungen im 19. Jahrhundert wie auch die umfangreiche Literatur seit der Mitte des 16. Jahrhunderts, daß wenige Rechtsfragen von praktischen und theoretischen Gesichtspunkten aus so gründlich behandelt worden sind, wie gerade die Frage des Wildschadenersatzes.

Die Beachtung vom wirtschaftlich-praktischen Standpunkte rechtfertigt sich für unser engeres Vaterland Bayern vor allem durch dessen vorwiegend agrarischen Charakter in Verbindung mit einem reichen Wildstand, der es zum Eldorado der Jäger macht.

Daß aber auch das juristisch-theoretische Interesse, das die Wissenschaft dem Wildschadensrechte von jeher entgegengebracht hat, im Hinblick auf die interessante Geschichte dieses Rechtsinstituts und die mannigfachen Rechtsfragen, die hier noch der Lösung und Klärung harren, wohl verdient ist, das bemüht sich die vorliegende Arbeit zu zeigen.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549813_0124

I. Buch.

Entwicklungsgeschichte des Jagd- und Wildschadensrechts.

I. Kapitel.

Das römische Recht.

Das römische Recht kennt ein ausschließliches Aneignungsrecht an wilden Tieren weder in der Form des Jagdregals noch in der eines Jagdrechts als Ausflusses des Eigentums von Grund und Boden; nach ihm waren die wilden Tiere herrenlos, eine **res nullius, quae cedit primo occupanti**; die Ausübung der Jagd auf fremdem Grund und Boden war nur insofern beschränkt, als der Eigentümer das Betreten seines Besitztums verbieten und hiedurch auch die Jagdausübung auf diesem unmöglich machen konnte.

Der durch das Wild an den Feldern und Erzeugnissen des Landbaues angerichtete Schaden galt als **casus** und mußte nach dem Satze **casus a nullo praestatur** von demjenigen getragen werden, den er traf. Dieser Standpunkt entsprach durchaus der Billigkeit, da jedermann das wirksamste Mittel zur Verhütung des Wildschadens, die Tötung der schadendrohenden Tiere, freigegeben war. Von einem Wildschadensrecht im heutigen Sinne des Wortes ist demgemäß in den römischen Rechtsbüchern nichts zu finden, man müßte denn die Befugnis des Grundstückpächters, wegen bedeutenderen Wildschadens, wie bei anderen schädigenden Naturereignissen, **remissio** am Pachtzins zu verlangen, hieher rechnen.

Dieser Mangel jeden Anhaltspunktes im römischen Recht wurde die Ursache zu den gewagten Konstruktionen des Wildschadenersatzanspruches in der Rezeptionszeit, wo man für alle Fälle des Rechtslebens die entsprechenden Gesichtspunkte des römischen Rechts zu finden sich abmühte; hievon näheres später!

II. Kapitel.

Das altgermanische Recht.

Der deutsche Charakter des Jagdrechts als einer andere ausschließenden Benützungsart des eigenen Grund und Bodens trat in der germanischen Rechtsgeschichte frühzeitig hervor. Ebenso wie das Eigentum am Grund und Boden in den ältesten Zeiten den Genossen eines größeren Verbandes (Markgenossenschaft, Gau, Völkerschaft) zur gesamten Hand als Gemeingut zustand, an dem den einzelnen nur Nutzungsrechte eingeräumt waren, so waren auch diese Genossen als Gesamthandsgemeinschaft Subjekt des an dieses Eigentum geknüpften Jagdrechts. So übten die Markgenossen auf der ganzen Mark, die ja ihr gemeinsames Eigen war, die Jagd unter Ausschluß der Nichtmarkgenossen aus: die Jagd gehörte zu den Nutzungen der Mark. (Schröder, Rechtsgeschichte, 4. Aufl. S. 206). Der Hang zum Althergebrachten verwischte bei manchen Stämmen im Laufe der Zeit den Grundgedanken wieder, indem bei ihnen, auch als bereits die einzelnen Genossen ihre Teile an der Mark nicht mehr bloß zur Sondernutzung, sondern zum Sondereigentum zugewiesen erhalten hatten und nur mehr die Allmende Gemeineigentum war, das Jagdrecht aller Markgenossen auf der ganzen Mark, also auch auf dem Sondereigen bestehen blieb, so bei den Bajuwariern (lex Baiuvariorum 22/11). Bei anderen Stämmen dagegen trat in konsequenter Weiterentwicklung der Auffassung des Jagdrechts als einer Nutzung des eigenen Grund und Bodens neben die freie Pirsch sämtlicher Genossen auf der unverteilten Gemeindeflur ein auch die übrigen Markgenossen ausschließendes Recht des einzelnen Grundeigentümers auf seinen eigenen Grund und Boden (vergl. Wirschinger, Jagdrecht, S. 1 ff.).

Das Wild war also, im Gegensatz zum römischen Recht, in Germanien von Anfang an eine res nullius, quae non cedit primo occupanti; der primus occupans mußte vielmehr einem bestimmten Kreise (Markgenossenschaft, Gau, Völkerschaft) von Personen angehören, denen gerade auf diesem Gebiet das ausschließliche Aneignungsrecht am Wilde zustand.

Der vom Wilde an Grund und Boden und seinen Erzeugnissen angerichtete Schaden scheint in dieser Zeit nur insoweit den Jäger zum Ersatz verpflichtet zu haben, als der Schaden bei der Ausübung der Jagd entstanden war; wenigstens weist eine Stelle in den leges Langobardorum (XVIII. 627) darauf hin. Für einen Wildschadensersatz im heutigen Sinne dagegen als Ersatz des vom Wilde zufolge seines natürlichen Triebs an Feldern und Feldfrüchten verursachten Schadens fehlte es wie am Rechtsgrund so am praktischen Bedürfnis; denn obwohl die landwirtschaftliche Kultur auf einer sehr niederen Stufe stand, brachte selbst das schlechteste Ernteergebnis keine Gefahr für die Ernährung der wenig zahlreichen Bevölkerung und dann hatte

die germanische, ungezügelte Jagdlust dafür gesorgt, daß ein bedeutenderer Wildstand sich wohl nur mehr in den dichten Wäldern fand, wo der Wildschaden bei dem Mangel jeglicher Forstkultur niemandem fühlbar wurde.

III. Kapitel.

Die Zeit des Jagdregals 900 (1200) bis 1848.

A. Die Entwicklung des Jagdrechts in dieser Zeit.

Schon in die vorige Periode reichen die Keime der weiteren Entwicklung zurück.

Auf den königlichen Besitzungen stand mit der Ausbildung des Sondereigentums an Grund und Boden dem Könige das ausschließliche Jagdrecht zu. Nun bildete sich im fränkischen Reichsrecht der Satz aus, daß an allem herrenlosen d. h. nicht in das Sondereigentum Einzelner gelangten Grund und Boden dem König ein ausschließliches Aneignungsrecht gebühre, und zu diesem „herrenlosen" Land gehörte auch die Landes- und die Mark-Allmende. Aus diesem ausschließlichen Okkupationsrecht leitete nun der König, auf die uralte Auffassung der Jagd als Nutzungsart des Grund und Bodens gestützt, auch die ausschließliche Berechtigung ab, in den okkupierten Landstrichen das Jagdrecht auszuüben. So entstand zunächst das Institut der Bannforsten: Karl der Große sprach als erster über eine Reihe der größten Wälder des Frankenreichs den Königsbann aus, und damit war unter den schwersten Strafen jedermann verboten, ohne königliche Genehmigung hier zu jagen.

Damit war das Jagdrecht der Privaten auf eigenem Grund und Boden fast zur Bedeutungslosigkeit herabgesunken; denn nicht nur daß ein großer Teil des Landes im direkten Eigentum des Königs stand und die Bannforsten die Privatjagd noch weiter einengten, war die Zahl der freien Grundeigentümer infolge der Ausbreitung des Hörigenverhältnisses sehr zusammengeschmolzen und damit auch das Jagdrecht in den Händen weniger vereinigt.

Diese tatsächlichen Verhältnisse gaben die beste Stütze für eine im 16. Jahrhundert aufgetauchte Rechtsansicht, daß die Jagd ein Ausfluß der Landeshoheit sei. Die Wissenschaft stützte sich bei ihrer Beweisführung vor allem auf die ronkalischen Beschlüsse vom Jahre 1158, die als **constitutio Friderici I de regalibus** in die **libri feudorum** aufgenommen sind; dort war unter den Hoheitsrechten allerdings nur die Fischerei, nicht aber die Jagd genannt, aber „da doch die Jagd unzweifelhaft viel vorzüglicher und edler als der Fischfang" sei, machte man den Schluß **a minori ad maius**, daß dann die Jagd erst recht zu den Hoheitsrechten gerechnet werden müsse (näheres bei

Gengler, Privatrecht 4. Aufl., § 95, ebenso Höchl, Jagdrecht). Es wurde aber zunächst nicht behauptet, daß die bestehenden Berechtigungen von den gegenwärtigen Inhabern usurpiert seien, sondern diese Rechte wurden auf Verleihung durch den König oder nach Entwicklung der Landeshoheit durch den Landesherrn zurückgeführt. In manchen Ländern wurde wohl auch nur die Hochjagd zum Regal erklärt.

Zu den Gebieten, in denen das Jagdregal gesetzliche Anerkennung gefunden hatte, gehörte auch Bayern. Schon 1487 ordnete Herzog Albrecht durch Befehl an die Jägermeister an, daß sie alles Jagen in ihren Gehegen verbieten und nur den Edelleuten die Erlegung von Füchsen und Hasen gestatten sollten. 1494 wurde diese Erlaubnis, wenn auch nicht allgemein, auf Reh-, Bären- und Saujagd ausgedehnt. 1516 finden wir dies Zugeständnis in der „new Erklerung der Landesfreyheyt des löblichen Haus- und Fürstentumbs Ober- und Niederbayern" wiederholt. Die Landesfreiheitserklärung von 1553, die das Regal förmlich anerkannte, bildete schließlich, wortwörtlich in das bayerische Landrecht von 1616 aufgenommen, die gesetzliche Grundlage des bayerischen Jagdrechts bis zum Jahre 1848, da hier das Landrecht von 1756 nicht ändernd eingegriffen hat.

In Bayern bestand demnach die Scheidung zwischen hoher und niederer Jagd; erstere war dem Landesherrn ausschließlich vorbehalten; er konnte sie jedoch in der Form der Erbjagd oder der Gnadenjagd an Große seines Reichs verleihen; die niedere Jagd dagegen war außer in den fürstlichen Bannforsten und deren Vorhölzern den Ständen freigegeben; aber auch dieses Recht der Stände beruhte nach der Rechtsansicht jener Zeit, wie Kreittmayr ausdrücklich hervorhebt, auf landesherrlicher Verleihung.*)

Während die sogenannte Edelmannsfreiheit und damit auch das niedere Jagdrecht der Edelmannsfreien durch Nr. 4 des Gesetzes vom 20. April 1808 (RegBl. vom 21. Januar 1809) aufgehoben wurde, hielt das organische Edikt über die gutsherrlichen Rechte vom 28. Juli 1808 „die gutsherrlichen Rechte im hergebrachten Umfang" auf Grund Titel 1, V, 5 der Konstitution vom 1. Mai 1808 aufrecht, und die diesbezüglichen Bestimmungen gingen, zum Teil wörtlich, in die Verfassungsurkunde vom 26. Mai 1818 und die 6. Verfassungsbeilage über (siehe auch 4. Verfassungsbeilage V § 49). Wo es also herkömmlich war, stand das Jagdrecht den Gutsherren, in allen übrigen Fällen seit 1808 dem Landesherrn zu.

In den übrigen nunmehr zu Bayern gehörigen Landesteilen war ebenfalls die Regalität teils gesetzlich, teils gewohnheitsrechtlich anerkannt.

So hatte sich allmählich das Jagdrecht von seiner ursprünglichen Basis, dem Grundeigentum, völlig abgelöst. Erst 1848 vollzog sich

*) Näheres siehe in den umfangreichen Ausführungen bei Kreittmayr, Anmerkungen zum Teil II, Kapitel 3, § 3 Nr. 1—30.

hier ein Umschwung, und Bayern stellte als erster deutscher Staat die alte Grundlage des Jagdrechts wieder her in seinem Gesetze vom 4. Juni 1848 Art. 1, wo es heißt: „Das Jagdrecht auf fremden Grund und Boden ist aufgehoben und geht mit dem 1. Februar 1849 an die betreffenden Grundeigentümer über."

B. Der Wildschaden und sein Ersatz in der Zeit des Jagdrechts auf fremdem Grund und Boden.

Die Herabminderung der Zahl der Jagdberechtigten infolge der eben dargestellten Entwicklung des Jagdrechts konnte naturgemäß auf die Größe des Wildstandes nicht ohne Einfluß bleiben; zudem wurde noch die Vermehrung des Wildes durch Schonung und übermäßige Hegung, sowie durch die grausamsten Strafen auf Jagdfrevel nach sämtlichen Strafgesetzen jener Zeit aufs wirksamste gefördert. Das Ergebnis aller dieser zusammenwirkenden Umstände war ein Wildstand, von dessen Größe wir uns heutzutage schwer einen Begriff zu machen vermögen; Schwappach führt das drastische Beispiel an, daß in Württemberg um das Jahr 1664 die Sauen in Rudeln von 40 bis 50 Stück am hellen Tage, wie zahmes Vieh, die Felder abweideten. Für solche Wildmengen konnte der Wald als eigentliche Heimstätte nicht mehr genug Nahrung bieten, und so suchten die Tiere, vom Hunger auf die Felder getrieben, ihre Nahrung da, wo sie ihnen am bequemsten dargeboten war, auf den Aeckern der Bauern. In dieser Zeit nun beginnt die eigentliche Geschichte des Wildschadens; hier treten uns die ersten Klagen entgegen. Die Zunahme der Bevölkerung und insbesondere das Anwachsen der Städte forderte gebieterisch eine intensivere Landeskultur; das Wild hinderte nun aber nicht nur eine Steigerung des bisherigen Ertrags, sondern es vernichtete auch das Wenige, was der damalige primitive Wirtschaftsbetrieb aus dem Getreidebau etwa zu erzielen vermochte. Gegen das Wild war damals der Bauer beinahe wehrlos. Kein Gesetz der damaligen Zeit gestattete die Tötung des Wildes zur Abwehr des Schadens, und die wenigen Mittel, die das damalige Recht dem Bauern zur Abwehr des Wildes an die Hand gab, waren alle darauf berechnet, dem Wilde ja nicht zu wehe zu tun: Lärm, Trommeln, Anzünden von Wachtfeuern, in aufgeklärten Ländern wohl auch Abgeben von blinden Schüssen, dann die Aufstellung von Flurwächtern und schließlich das Halten von kleinen Hunden, deren Zahl und Verwendung jedoch wieder arg verklausuliert war.*) Humanere Fürsten ließen noch die Anlage von sogenannten Vorhölzern zu, d. h. schmalen Streifen lichten Waldes zwischen dem dichten Wald und der offenen Flur, innerhalb deren das

*) Besonders interessant ist hier die Verordnung der „Wilhelm und Ludwig Gebrüder Herzogen von Ober- und Niederbayern" vom Jahre 1525. S. auch Kreittmayr a. a. O.

Wild leichter Nahrung fand, so daß es weniger in Versuchung geriet, auf die Felder auszutreten. In manchen Ländern mußten die Bauern zum gleichen Zwecke „Wildhafer" zur Fütterung des Wildes liefern. Die wirksamere Abwehr durch Errichtung von Wildzäunen zum Schutze der Aecker war meist nur unter eng begrenzten Bedingungen erlaubt: die Höhe der Pfähle war vorgeschrieben, die Pfähle durften nicht spitz zulaufen, Wildwechsel durften nicht verlegt werden u. s. w. (s. Kreittmayr zu Teil II, Kap. 3, § 3 Nr. 27).

Die Folge dieser Zustände war eine Verelendung des Bauernstandes; machtlos mußten die Bauern zusehen, wie ihnen ihr tägliches Brot vom Wilde weggefressen wurde. Der Wildschaden wurde eine der Hauptursachen des Bauernkrieges im Jahre 1525 und in den bekannten 12 Artikeln stand unter Nr. 4 die Anklage zu lesen, daß „in etlichen orteren die öbrigkeit uns das gewilde zu trutz und mächtigem schaden haben will"; es sei wider Gott und Menschen leiden zu müssen „das unser, so gott den menschen zu nutz hat wachsen lassen, die unvernünftigen zu unnutz erfressen."

Den Wildschaden zu ersetzen, daran dachte zunächst niemand. Eine gesetzliche Verpflichtung zum Ersatz bestand nirgends, und so war es Sache des Ermessens, der Güte, vielfach auch der Staatsklugheit der Fürsten, ob sie Ersatz leisten wollten oder nicht. In einem Schreiben des Landgrafen Philipp von Hessen vom 15. Oktober 1549 ist erstmals vom Wildschadenersatz die Rede: er äußert hier, daß er lieber den Wildschaden ersetzen wolle als, wie man in der Gefangenschaft von ihm verlangte, den Befehl zu geben, das Wild abzuschießen. In dem Testamente des Kurfürsten Moritz von Sachsen aus dem Jahre 1553 heißt es: „zum fünften, weil eine große Post von Wildpret fast durchwegs in Unserem Lande ist, so bitten Wir freundlichst, S. Liebden wollen die Armut in dem bedenken und es künftig also anstellen, damit es gegen Gott und dem Gewissen zu verantworten stehet. Wir bitten auch weiter, daß S. Liebden den armen Leuten in der Wildbahn an allen Orten 2000 Reichsthaler von Unseretwegen in 4 Wochen nach Unserem Absterben austeilen lassen sollen, damit sie ihre bisher erlittene Beschwerung soviel desto besser vergessen." (Schilter, **praxis iuris Rom. in foro Germ.** § 18.) Aehnlich lautet das Testament des Herzogs Adolf Friedrich von Mecklenburg vom Jahre 1654. In der Schrift **Lamormains „Ferdinandi (II.) virtutes"** ist erwähnt, daß dieser Fürst befohlen hat, den Untertanen den erlittenen Wildschaden zu ersetzen.

In Bayern begann frühzeitig das Gesetz der Frage die ihr gebührende Aufmerksamkeit zu schenken, wie eine Bestimmung der Jagdordnung von Ober- und Niederbayern beweist, wo den Rentmeistern befohlen ist, bei ihren Umritten nach Wildschaden Umfrage zu halten und darüber zu berichten. Und die erste gesetzliche Bestimmung, die allgemeinen Wildschadenersatz anordnet, ist ebenfalls auf nunmehr bayerischem Boden erlassen: es ist die Verordnung des Fürstbischofs

Friedrich Karl von Würzburg vom 21. März 1737 (Würzburger Landmandate Bd. II S. 161), die bestimmt, daß den Untertanen an ihren Feldfrüchten vom Wild zugefügte Beschädigungen nach vorheriger Einschätzung durch eine fürstliche Kommission vergütet werden müssen.

Im bayerischen Landrecht von 1756 selbst ist keine Bestimmung über Wildschadenersatz enthalten, doch sprechen die Anmerkungen zu Teil II (Kap. 3, § 3 Nr. 28) davon. Hiernach ist der Jagdherr für Wildschaden im heutigen Sinne haftbar, wenn er das Wild „gefliſſentlich auf die Saat- und angebauten Felder der Untertanen hingezogen hat"; außerdem aber auch, wenn das Wild übermäßig gehegt wird, jedoch nur unter der Voraussetzung, daß deshalb schon „Klagen geschehen sein müssen", daß nicht eine diesbezügliche Belastung des Grundstückes vorliegt und daß nicht der Eigentümer sich durch Einzäunen oder sonst leicht gegen das Wild hätte wehren können. Daß eine Wildschadensklage bei diesem Rechtszustand in der Ueberzahl der Fälle keine Aussicht auf Erfolg bot, dürfte ohne weiteres einleuchten.

Die Bestimmung, daß der Jagdberechtigte den Wildschaden ohne Rücksicht auf Verschulden zu ersetzen habe, brachte zum ersten Mal der § 15 des Jagdpatents Joseph II. von Oesterreich vom 26. Februar 1786.*) Dieses fortschrittliche Gesetz ordnete gleichzeitig an, daß Schwarzwild nur mehr in Parken gehalten werden dürfe. Der Zeit, nicht aber dem Fortschritt nach reiht sich hier das preußische Landrecht an; die §§ 144 ff. des I. Teiles, Titel 9 Abschnitt 4 verlangen, daß der Wildheger Fürsorge gegen Beschädigung seiner Nachbarn treffe und daß diese mangels anderer wirksamer Mittel fordern können, daß der Jagdberechtigte auf seine Kosten tüchtige Wildzäune anlege; eine Nachlässigkeit in diesen Schutzvorkehrungen verpflichtete den Jagdherrn zum Schadenersatz; solange der Jagdberechtigte sich eines Mißbrauches in der Hegung des Wildes schuldig machte, waren die angrenzenden Besitzer zur Selbsthilfe im Rahmen der Jagd- und Forstordnungen der Provinzen befugt. Eine Verschärfung dieser Bestimmungen durch das Landkulturedikt vom 14. Sept. 1811, das in § 57 den Ersatz jedes Wildschadens ohne Rücksicht auf Verschulden anordnete, wurde bereits im März 1816 durch eine königliche Deklaration außer Kraft gesetzt.

Im Anschluß an § 15 des österreichischen Jagdpatents von 1786 bestimmte der § 1 des bayerischen Wilddiebstahlmandats vom 9. August 1806, daß „demjenigen, an dessen Aeckern, Feldern oder Gärten das Wild Schaden angerichtet habe, der gestiftete Schaden von dem Eigentümer der Jagd unweigerlich ersetzt werden muß, ohne Unterschied, ob das Schadentier aus königlichen Forsten oder aus den Bezirken

*) § 15 lautete: „Jeder Wildschaden, er mag in landesherrlichen oder Privatjagdbezirken an Feldfrüchten, Obstbäumen, Weingärten geschehen, ist dem Untertanen nach Maß des Schadens ohne Verzug zu vergüten." Eine ähnliche Vorschrift enthielt übrigens bereits eine sächsische Verordnung vom Jahr 1785, doch blieb diese auf dem Papier, ohne zur Anwendung zu gelangen.

anderer Jagdbesitzer übergegangen, und ohne daß der Jagdberechtigte sich auf eine Verbindlichkeit des beschädigten Untertans, sein Grundstück auf eigene Kosten zu umzäunen, dasselbe zu bewachen oder das Wild auf unschädliche Art davon zu verscheuchen, berufen dürfte." Zur Entscheidung von Streitigkeiten waren die Polizeibehörden zuständig, vor denen die Verhandlungen „summarissime geführt und abgetan werden" sollten.

Auf dieser Bahn folgten nun die deutschen Mittelstaaten, zunächst Hessen-Darmstadt mit Verordnung vom 6. August 1810, dann Sachsen mit Patent vom 9./21. April 1814, dann Württemberg mit Reskript vom 7. April 1815, besonders interessant dadurch, daß es die Ausrottung des Schwarzwilds anordnet und für Wildschadensersatz die Forstbeamten haftbar erklärt, dann Weimar mit Patent vom 19. Januar 1819, Braunschweig mit Verordnung vom 16. September 1827 und den Gesetzen vom 11. Mai 1835 und 31. Juli 1844, endlich Baden mit Gesetz vom 31. Oktober 1833.

Wenn wir uns nun der Literatur und Rechtsprechung im Wildschadensrechte jener Periode zuwenden, so sind hier juristisch im hohen Maße interessant die krampfhaften Bemühungen der römisch geschulten Juristen seit dem 16. Jahrhundert, den Wildschadensersatz unter irgend eine Bestimmung des römischen Rechts einzuzwängen. Und derartige Konstruktionen waren zu jener Zeit gerade bei solchen Gebieten von der größten praktischen Bedeutung, da vor den größtenteils mit doctores iuris Romani besetzten Gerichten nur derjenige mit einer Klage durchzudringen vermochte, der auf eine seinen Anspruch stützende Bestimmung des römischen Rechts hinzuweisen vermochte; nur er hatte in iure fundatam intentionem; wollte sich der Kläger auf einen deutschen Rechtssatz stützen, so mußte er dem Gerichte, für das hier der Satz iura novit curia nicht galt, nicht nur den Beweis führen, daß es einen deutschen Rechtssatz dieses Inhalts gebe, sondern auch, daß dieser trotz etwa entgegenstehender römischer Bestimmung geltendes Gesetzes- oder Gewohnheitsrecht sei.

Die beachtenswertesten Versuche der Konstruktion von Wildschadensersatzklagen auf römisch- oder deutschrechtlicher Grundlage mögen hier in einem kurzen Ueberblick folgen:

Der tractatus de venatione, piscatione et aucupio des Sebastianus Medices vom Jahre 1517 stellt Seite 41 den Satz auf: princeps prohibens venationem tenetur ad damna, quae animalia ob prohibitionem inferunt in agris alienis; ein weiteres Verschulden brauche es nicht. Wie hier, sucht in dem Gutachten zum 18. deutschen Juristentag Moerschell die Entschädigungspflicht des Jagdherrn ohne Verschulden aus der Zwangsenteignung des Jagdrechts durch den Staat abzuleiten.

Zum gleichen Ergebnis mit teilweise anderer Begründung kommen die beiden Schriften dissertatio de conservatione ferarum nociva von Hildebrand aus dem Jahre 1709 und dissertatio de damno

per ferarum incursus in agris dato von J. M. Seuffert aus dem Jahre 1788.

Eine andere Theorie behauptet auf Grund einiger Sätze des Sachsen- und Schwabenspiegels ein Eigentum des Jagdherrn am Wild und leitet daraus eine vom Verschulden unabhängige Schadensersatzpflicht desselben auf Grund einer **actio de pastu utilis** ab, oder sie stützten sich auf den alten deutschen Gewohnheitsrechtssatz: „Wer Vieh hält, muß Vieh hüten" und behaupteten, der Heger stehe in einem ähnlichen Verhältnis zu seinem Wilde wie der Viehhalter zu seinem Vieh, und es sei deshalb auf Grund des deutschen Rechts ersatzpflichtig (ähnlich Franke in seinem Gutachten zum 18. deutschen Juristentag). [Kreittmayr nimmt übrigens ähnlich ein **dominium ferae remotum vel semiplenum** an (Anmerkungen Bd. II S. 965) und behauptet, das Wild sei mehr **respective** als **absolute** eine **res nullius**, da es nur unter jenen, die gleiches Recht **circa venationem** erlangt haben, **primo occupanti** zu teil werde (Bd. II S. 766 a. a. O.).]

Auch Pfeiffer in seinen „praktischen Ausführungen" Bd. III Nr. 5 nimmt eine unbedingte Ersatzpflicht auf Grund deutschen Gewohnheitsrechts an und zitiert zu seiner Unterstützung eine Reihe von Entscheidungen des Reichskammergerichts und des Reichshofrats.

Die ältere Literatur steht überhaupt fast geschlossen auf diesem Standpunkt, wenn auch nicht verschwiegen werden darf, daß einige Gelehrte den Satz aufstellten, das Jagdrecht sei ein Weiderecht auf fremdem Grund und Boden und der Jagdherr übe nur sein Recht aus, wenn er die Feldfrüchte durch das Wild abfressen lasse.

Die spätere gemeinrechtliche Literatur vertrat fast durchweg die Meinung, es seien auf den Wildschadensersatz die allgemeinen Grundsätze über unerlaubte Handlungen in Anwendung zu bringen und darum die Ersatzpflicht des Jagdberechtigten von dem Nachweise eines Verschuldens auf seiner Seite abhängig. Nur eine **actio legis Aquiliae utilis** wurde zugelassen und damit entweder ein positives, schuldhaftes Handeln oder wenigstens ein pflichtwidriges Unterlassen des Jagdherrn gefordert. Damit wurde die Beweislast des Klägers sehr dornenvoll; denn in den wenigsten Fällen gelang der Nachweis des Verschuldens und des Kausalzusammenhangs zwischen der Handlung oder dem Unterlassen des Jagdherrn und dem eingetretenen Wildschaden.

Die schließliche, herrschende Meinung des gemeinen Rechts gründete sich auf folgende Argumentationen: Das Jagdrecht auf fremdem Grund und Boden ist ein **ius in re aliena**, eine gesetzliche Servitut; diese Servitut steht unter der römischen Rechtsregel: **servitutibus civiliter utendum**; es ist demnach nur derjenige ersatzpflichtig, der sein Recht nicht „**civiliter**" ausübt, vor allem also, wer das Wild übermäßig hegt, so Leyser im „**ius Georgicum**", Stobbe im „Handbuch des deutschen Privatrechts" und die dort Zitierten. Die Hauptschwierigkeit lag hier wieder in der Definition des Begriffes „übermäßige Hegung". Die eine Meinung ging hiebei vom Standpunkt

des Hegers aus und hielt den Tatbestand der übermäßigen Hegung erst dann für gegeben, wenn die festgestellte Menge der im Jagdbezirk vorhandenen Abfallprodukte nach menschlicher Berechnung zur Ernährung des im Jagdbezirk vorhandenen Wildes nicht ausreichte und daher das Wild durch seinen Selbsterhaltungstrieb auf die Feldfrüchte hingewiesen war. Eine andere Ansicht stellte sich umgekehrt auf den Standpunkt des Geschädigten und folgerte die Tatsache der übermäßigen Hegung schon aus dem über das gewöhnliche Maß hinaus entstandenen Wildschaden. In der Praxis herrschte die erste Ansicht.

Da, wie ausgeführt, die Anschauungen über die Voraussetzungen des Wildschadenersatzanspruches in Theorie und Praxis nur wenig geklärt waren, muß es als begreiflich erscheinen, daß die Zahl der Wildschadensprozesse verhältnismäßig niedrig war; das Risiko der ungeheueren Prozeßkosten und die Langwierigkeit der Prozesse schreckten die meisten ab; es wirkte hier aber auch in der Mehrzahl der Fälle die Abhängigkeit der Beschädigten vom Jagdherrn mit, infolge deren sie für ihre wirtschaftliche Existenz fürchten mußten, wenn sie klagweise gegen den Herrn vorgingen, der noch dazu meist entweder selbst Richter oder doch wenigstens Gerichtsherr war.

Noch bis in die Mitte des 18. Jahrhunderts erfolgte übrigens vor den Reichsgerichten auch im Fall günstigen Ausgangs für den Kläger keine Verurteilung des Jagdherrn zu wirklichem Wildschadensersatz, sondern nur zur Abminderung des Wildstandes und zu Schutzvorkehrungen (so z. B. Urteil des Reichskammergerichtes in Sachen Späth von Zweifalten gegen Hohenzollern-Hechingen von 1717, siehe Mosers Forstarchiv Bd. XVI S. 107). Die erste Anerkennung der Entschädigungspflicht enthält das in Mosers Forstarchiv a. a. O. abgedruckte Urteil des Reichskammergerichts vom Jahre 1768.

Anhang.

Die Wildschadensgesetzgebung der außerbayerischen deutschen Staaten seit 1848.

Die Bewegung des Jahres 1848 hat in sämtlichen deutschen Staaten (vorübergehend nämlich auch in Mecklenburg bis zur Ungültigerklärung der 1849 erlassenen Verfassung durch den Freienwalder Schiedsspruch) das Jagdrecht auf fremdem Grund und Boden beseitigt. Damit schien von selbst der Rechtsgrund für den Wildschadensersatzanspruch hinweggefallen zu sein, da ja nunmehr das wirksamste Mittel zur Abwehr, die Tötung des Wildes, dem Grundeigentümer wieder freigegeben war. Zudem machten die Grundeigentümer in den wenigen Monaten der fast unbeschränkten Jagdausübung einen derart ausgiebigen Gebrauch davon, daß ohne beschränkenden Eingriff der Gesetzgebung sowohl Jagd- wie Wildschadensgesetze

beinahe wegen Ausrottung des Wildes überflüssig geworden wären.*) Doch veranlaßten die gröblichen Ausschreitungen bei Ausübung der Jagd wie der kläglich niedrige Wildstand die Gesetzgebung der meisten deutschen Staaten (mit einziger Ausnahme von Oldenburg), bald nach dem „tollen Jahr" das Jagdausübungsrecht entsprechend zu beschneiden. In Preußen erging das Jagdpolizeigesetz vom 7. März 1850, in Bayern das Jagdgesetz vom 30. März 1850, in Sachsen das vom 25. Nov. 1858, in Württemberg das vom 27. Okt. 1855, in Baden das vom 2. Dez. 1850, alle mit wesentlich gleichen Grundsätzen.

Damit war der Rechtszustand vor 1848, wenn auch nicht de iure, so doch de facto, für die meisten Grundeigentümer wiederhergestellt; denn wenn man ihnen auch das Jagdrecht gelassen hatte, so war ihnen doch dessen Ausübung wie früher zu gunsten des Staates und der Grundherrn, so jetzt zu gunsten der Gemeinden entzogen. Trotzdem hielt ein Teil der Theoretiker an der Ansicht fest, daß es an einem Rechtsgrund für den Ersatzanspruch fehle, da ja das Jagdrecht, wenn auch nicht das Jagdausübungsrecht, den Grundeigentümern immer noch zustehe, und beeinflußte eine Reihe von deutschen Staaten dahin, daß man entweder die vor 1848 bereits ergangenen Wildschadensgesetze ausdrücklich aufhob oder sie stillschweigend als nicht mehr zu Recht bestehend betrachtete. Doch wurden bald darauf in allen deutschen Staaten mit Ausnahme Preußens und einer Anzahl von Kleinstaaten in richtiger Erkenntnis der Sach- und Rechtslage neue Wildschadensgesetze auf der Grundlage unbedingter Ersatzpflicht des Jagdberechtigten erlassen, so in Hannover die Jagdordnung vom 11. März 1859 in Verbindung mit dem Gesetz vom 21. Juni 1848, in Kurhessen das Gesetz vom 26. Januar 1854, abgeändert durch das Gesetz vom 7. September 1865, in Hamburg die Verordnung vom 17. Mai 1857 und 7. Juli 1863, in Bayern r. d. Rhs. das Gesetz vom 15. Juni 1850**), ferner in Hessen, Anhalt, Meiningen, Schaumburg-Lippe, Schwarzburg-Sondershausen, während Sachsen seine vormärzlichen Gesetze von 1814 und 1840 aufrecht erhielt, die schon die unbedingte Ersatzpflicht für Rot-, Dam-, Schwarz- und Rehwildschaden an bebauten Feldern, Gärten und Weinbergen aussprachen.

Besonders langwierig war der Kampf um die Anerkennung des gesetzlichen Wildschadenersatzanspruches in Preußen. § 25 des Jagdpolizeigesetzes vom 7. März 1850 hatte die Grundeigentümer auf den Schutz im Vertragswege verwiesen, im übrigen hatte das Gesetz einige vorbeugende Bestimmungen in den §§ 21—23 getroffen, die nicht durchgeführt wurden. Zudem führte das Wildschongesetz vom 26. Febr.

*) Siehe Verhandlungen der Kammer der Reichsräte bei Beratung des bayerischen Wildschadengesetzes 1850.

**) Das Wilddiebstahlsmandat wurde durch die 48iger Gesetzgebung nicht außer Kraft gesetzt, so daß das WG. materiell rechtlich unmittelbar an das Wilddiebstahlsmandat anknüpfen konnte.

1870 eine erhebliche Zunahme des Wildstandes herbei. Die Klagen der Landwirte veranlaßten die Vorlage des Entwurfs einer Jagdordnung im Landtag von 1883/84. Der Entwurf, der übrigens wieder keinen gesetzlichen Ersatzanspruch anerkannte, sondern nur die Vorbeugungsmaßregeln verschärfte, blieb infolge vorzeitigen Schlusses des Landtags unerledigt. Einen Gesetzentwurf des Abgeordneten Berling betr. den Schutz der Landwirtschaft gegen das Hochwild (1888) traf das gleiche Schicksal, ebenso einen Entwurf des Abgeordneten Konrad (1890). Am Beginn der 3. Session des Jahres 1890 endlich legte Konrad die Beschlüsse der über seinen Antrag eingesetzten Kommission als Entwurf eines Wildschadengesetzes vor, der nach langen Debatten und vielen Kompromissen am 11. Juli 1891 Gesetz wurde und am 1. Januar 1892 in Kraft treten konnte.

Dieses Gesetz selbst, das in mehrfacher Beziehung unserem bayerischen WG. überlegen ist, noch mehr aber die Gesetzgebungsverhandlungen der Jahre 1883/84 und 1890/91 enthalten eine Fülle beherzigenswerter Reformgedanken, und, sollte in absehbarer Zeit eine Aenderung unseres WG. angebahnt werden, so werden die gesetzgebenden Faktoren die Beratungen des preußischen Landtags nicht achtlos beiseite legen dürfen.*)

*) Auch die älteren, oben erwähnten Gesetze Hannovers und Kurhessens sind für unsere Verhältnisse in mehrfacher Beziehung vorbildlich.

II. Buch.

Dogmatik des geltenden bayerischen Wildschadensrechts.

I. Abschnitt.

Das rechtsrheinische Wildschadensrecht.

I. Kapitel.

Rechtsquellen.

Nach dem Erlaß des Wilddiebstahlsmandats vom 9. August 1806 verstummten die Klagen über Wildschaden in Bayern keineswegs. Die erwähnte Verordnung schuf überhaupt nur in einem Teil von Bayern Abhilfe, da sie nur für den Umfang des Königreichs im Jahre 1806 erlassen war und durch eine spätere Verordnung auch nicht auf die weiter erworbenen Gebiete ausgedehnt wurde, sohin vor allem in der Pfalz, den ehemals Würzburgischen und Kurmainzischen Landesteilen, im jetzigen Unterfranken und in den markgräflich-bayreuthischen Bezirken in Ober- und Mittelfranken zu keiner Geltung gelangte. In allen diesen Gebieten war der Wildschadensersatzanspruch nach dort herrschendem gemeinen Recht bezw. preußischen Landrecht vom Nachweis eines Verschuldens abhängig. Zu diesen materiellrechtlichen Verschiedenheiten traten tiefgreifende Abweichungen der prozessualen Behandlung. Während nach dem Wilddiebstahlsmandat, wie erwähnt, die Streitigkeiten über den Ersatz des Wildschadens dem contentieux administratif unterlagen, waren in den anderen Rechten die Zivilgerichte für zuständig erklärt, mit einziger Ausnahme der großherzoglich-hessischen Landesteile in Unterfranken, wo die Behandlung der Sache den Verwaltungsbehörden übertragen war. Endlich gab das Wilddiebstahlsmandat selbst zu Klagen Anlaß; so gewährte es unter anderem keinen Ersatzanspruch für Wildschaden an Wiesen und Wäldern. Alle diese Mißstände wurden zum Gegenstand einer Menge von Petitionen an den bayerischen Landtag in der Zeit von 1819—1848 gemacht. Auch eine Reihe von Anträgen aus der Mitte der Kammer forderten Reform der Gesetzgebung; so wandten sich die Anträge Herrle (1825) und Gumppenberg (1847) gegen den Hochwild-

schaden und verlangten energischen Abschuß; der Antrag Fürmann (1847) forderte Maßregeln gegen die Langsamkeit der Verwaltungsbehörden bei Feststellung von Schaden und Entschädigung, sowie Ausdehnung der unbedingten Verpflichtung zum Wildschadenersatz auf Wiesen und Waldungen.

Einem Teil der Wünsche wurde die Regierung schon durch das Gesetz vom 10. Nov. 1848 gerecht, das die Entscheidung der Wildschadensstreitigkeiten von den Verwaltungsbehörden auf die ordentlichen Gerichte übertrug und insoweit das Wilddiebstahlsmandat aufhob. Durch den Erlaß dieses Gesetzes bekannte sich die Regierung zugleich als Gegnerin der Anschauung, daß mit der Rückgabe des Jagdrechts an die Grundeigentümer die Grundlage für den Wildschadenersatzanspruch weggefallen sei, in der richtigen Erkenntnis, daß für die Grundeigentümer die tatsächlichen Verhältnisse durch den Erlaß der Junigesetzgebung wenig oder nicht geändert waren, da den Eigentümern die Ausübung des ihnen zustehenden Jagdrechts nur in Ausnahmefällen zugestanden war.

Bereits am 19. September 1849 brachte Justizminister von Kleinschrod den Entwurf eines neuen Wildschadengesetzes vor die Kammer der Abgeordneten, zugleich mit einer ausführlichen Begründung unter Hinweis auf die Mängel des bisherigen Rechtszustandes. Im Plenum der Abgeordnetenkammer kam der Entwurf erst nach Erledigung der Beratungen des Jagdgesetzes zur Verhandlung. In den Sitzungen vom 25. und 26. April 1850 wurde unter Streichung des Art. 8 und mit einem Zusatz zu Art. 3 (Antrag Forndran) nach längerer Debatte dem Gesetzentwurf die Zustimmung erteilt; Art. 12 erhielt mit Einwilligung der Regierungsvertreter eine andere Fassung. Die Kammer der Reichsräte nahm den Art. 8 wieder in den Entwurf herein, im übrigen trat sie den Beschlüssen der Abgeordnetenkammer bei; die Abgeordnetenkammer ließ hierauf auch ihre Opposition gegen Art. 8 fallen. Unterm 15. Juni 1850 erhielt das Gesetz die königliche Sanktion und wurde bereits im Gesetzblatt vom 17. Juni 1850 verkündet.

Zum ersten Male wurde das Wildschadensgesetz geändert, durch den § 23 Ziff. 2 Abs. V des RGVG., durch den die Streitigkeiten über Wildschaden ohne Rücksicht auf den Wert des Streitgegenstandes den Amtsgerichten zugewiesen werden, dann durch Art. 14 EG. zur RZPO., der die prozeßrechtlichen Vorschriften der Landesgesetzgebung, soweit sie nicht ausdrücklich vorbehalten sind, aufhebt, und Art. 3 des gleichen Gesetzes, der für alle bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, welche vor die ordentlichen Gerichte gehören, die ZPO. für maßgebend erklärt. Art. 9, 10 und 11 WG. traten infolge dessen außer Kraft; ihre Stelle nahmen die entsprechenden Vorschriften der RZPO. ein.

Tiefgreifender waren die Veränderungen im Wildschadenrechte, die § 835 des BGB. herbeiführte: Der Wildschadenersatz wurde damit zu einer Materie der Reichsgesetzgebung; doch wurde den Landes-

gesetzen im Rahmen der Vorbehalte in Art. 70 ff. des EG. ein weiter Spielraum gelassen.

§ 835 hat eine interessante Entwicklungsgeschichte. Der erste Entwurf des BGB. enthielt überhaupt keinerlei Vorschrift über Wildschadensersatz; Art. 43 des Entwurfs zum EG. überließ die Regelung dieser Materie ausdrücklich der Landesgesetzgebung. Diese Stellungnahme des Entwurfs I erregte lebhaften Meinungsaustausch für und wider. Eine Versammlung deutscher Forstmänner im Jahre 1887 erklärte sich gegen, der 18. deutsche Juristentag im Jahre 1886 für die reichsgesetzliche Regelung der Frage und zwar auf Grund zweier ebenso geistreicher als inhaltlich wertvoller Gutachten, von denen das eine von dem Berliner Amtsrichter Francke, das andere von dem Würzburger Advokaten Mörschell verfaßt war, sowie auf Grund des Referats des Marburger Universitätsprofessors Dr. Enneccerus. Auch in der zweiten Kommission zur Beratung eines Entwurfs zum BGB. war man keineswegs über den einzuschlagenden Weg einig. Gegen die reichsrechtliche Behandlung führte man vor allem ins Feld den engen Zusammenhang mit dem Jagdrecht, das, als dem öffentlichen Rechte angehörig und den örtlichen Verhältnissen möglichst angepaßt, unbedingt der Landesgesetzgebung überlassen werden müsse. Die Majorität der Kommission entschied sich endlich für einen Mittelweg, nämlich dafür, die Hauptgrundsätze des Wildschadensrechtes in den Entwurf aufzunehmen, dagegen der Landesgesetzgebung eine den örtlichen Bedürfnissen entsprechende Ergänzung durch weitgehende Vorbehalte im EG. zu ermöglichen. Die Vorschläge der Kommission kamen, nachdem sie die Zustimmung der verbündeten Regierungen gefunden hatten, an den Reichstag und in der Reichstagskommission entbrannte nun neuer Streit über zwei anscheinend untergeordnete Fragen. Der eine Punkt war die Aufnahme der Hasen und Fasanen unter das Schadenwild, die schließlich in erster und zweiter Lesung mit schwacher Majorität durchgesetzt wurde, der andere die Einstellung eines neuen Paragraphen mit der Bestimmung: „Wird der Schaden durch Schwarz- oder Rotwild verursacht, das seinen Stand in einem anderen Jagdbezirk hat, so ist dem Ersatzpflichtigen gegenüber derjenige für den Schaden verantwortlich, welcher in dem anderen Jagdbezirk ersatzpflichtig sein würde." Auch diese Vorschrift wurde schließlich mit gleichfalls schwacher Mehrheit in den Entwurf hereingenommen. Im Plenum des Reichstags erhitzten sich wiederum die Gemüter gerade über diese beiden Punkte und zwar in einer Weise, die bei der nicht gerade welterschütternden Bedeutung dieser Dinge den unbefangenen Zuschauer überraschen muß. Die Wogen des Kampfes gingen schließlich so hoch, daß die konservative Partei durch den Abgeordneten von Stein erklären ließ, sie mache ihre weitere Mitarbeit am BGB. von der Ablehnung des Kommissionsbeschlusses abhängig, und dadurch das Zustandekommen des nationalen Gesetzgebungsentwurfes überhaupt in Frage stellte. Abgeordneter Lieber erklärte hierauf im Namen des

Zentrums, daß seine Partei gegen die Vorschläge der Kommission stimmen werde, und so wurden die „Hasen" gestrichen und die oben angeführte neue Bestimmung, der sogenannte „Regreßparagraph", abgelehnt. Ein Antrag auf Wiedereinstellung der „Hasen" in der 2. Lesung fand keine Annahme. Den Landesregierungen gestattete man jedoch, beide Bestimmungen aufrecht zu erhalten bezw. neu zu schaffen durch die nunmehrigen Ziffern 1 u. 7 des Art. 71 EG.

Was nun die formelle Einwirkung des § 835 und des BGB. überhaupt auf das bayerische Wildschadengesetz anlangt, so wurden zunächst Artikel 1, 2 und 4 völlig ersetzt, Art. 6 wurde durchbrochen; die übrigen Bestimmungen konnten auf Grund der Vorbehalte mit kleinen Aenderungen aufrecht erhalten werden.

Art. 144 des AG. zum BGB., der diese Anpassung vollzog, setzte an die Stelle des alten Art. 1 eine einleitende Bestimmung, an die des Art. 2 einen neuen, dem Vorbehalte des Art. 71 Ziff. 1 EG. entsprechenden Artikel; gab den ersten beiden Absätzen des Art. 3 eine andere Fassung, hob Art. 4 und 6 ausdrücklich auf, beseitigte den ersten Absatz des Art. 5 und paßte den 2. Absatz dieses Artikels durch Aenderung der Beweislast der Ziff. 4 des Art. 71 EG. an; die Art. 7 und 8 WG. waren durch Art. 70 EG. gedeckt und, auf den gleichen Vorbehalt gestützt, wurde ein neuer Art. 8a eingeschoben; außerdem wurden die Art. 1, 2, 5, 7, 8a, also alle vom WG. noch geltenden Bestimmungen mit Ausnahme des auf spezifisch rechtsrheinischen Vorschriften beruhenden Art. 3 WG., auch „auf die Pfalz erstreckt".

II. Kapitel.

Begriff des Wildschadens. Schadenwild. Art und Weise und Umfang des Ersatzes.

Wildschaden im Sinne des BGB. wie des bayerischen WG. ist jener Schaden, den jagdbares Wild an Grund und Boden sowie an den getrennten, aber noch nicht eingeernteten Erzeugnissen des Grund und Bodens anrichtet.

Das BGB. hat, wie bereits berührt, nur die unverrückbaren Hauptgrundlagen des Wildschadensrechtes geregelt, im übrigen aber es den Einzelstaaten überlassen, im Schutz der beteiligten Interessen innerhalb des Rahmens der Vorbehalte des EG. hinauszugehen. So zählt § 835 nur die ärgsten Schädlinge der Land- und Forstwirtschaft als Schadenwild auf, indem er eine Ersatzverpflichtung nur für den von Schwarz-, Rot-, Elch-, Dam- und Rehwild und von Fasanen angerichteten Schaden aufstellt.

Von dem entsprechenden Vorbehalt der Ziff. 1 des Art. 71 EG. hat Bayern zur möglichsten Aufrechterhaltung des bisherigen Rechtszustandes Gebrauch gemacht und in dem neuen Art. 2 WG. die Ersatzpflicht auf den Schaden, welcher durch jagdbare Säugetiere anderer als der im BGB. bezeichneten Gattungen angerichtet wird, ausgedehnt, so z. B. auf den Kaninchenschaden. Der bisherige Begriff des Schadenwildes ändert sich hiedurch für Bayern nur insofern, als im Gegensatz zu dem bisherigen Art. 6 WG., der die Vergütung für Federwildschaden ausschloß, durch § 835 BGB. eine Ersatzpflicht für Fasanenschaden eingeführt wurde.

Außerdem aber benützte Bayern die Gelegenheit der Einführung des BGB., um dem in der bisherigen Theorie und Praxis schwankenden Begriff des jagdbaren Wildes eine klare Ausprägung zu geben. Es wurde nämlich durch Art. 143 AG. zum BGB. ein neuer Art. 1a in das Jagdgesetz eingestellt, der zunächst eine allgemeine Definition des jagdbaren Wildes gibt und im übrigen die nähere Feststellung der dazu gehörigen Tiergattungen einer königlichen Verordnung überläßt, die unterm 11. Juni 1900 ergangen ist. In deren § 1 wurden in zwei Abteilungen „A. Haarwild" und „B. Federwild" alle zu den jagdbaren Tieren zu rechnenden Tiergattungen erschöpfend aufgezählt.

Aus diesem § 1 Abt. A der Verordnung vom 11. Juni 1900 ist nun die Tragweite des neuen Art. 2 WG. zu entnehmen. Alle dort aufgeführten Säugetiere gehören seit Erlaß der Verordnung wenigstens theoretisch zum Schadenwild, ohne Unterschied, ob sie ihrer Natur nach Wildschaden anzurichten pflegen oder nicht; insbesondere fallen auch die dort aufgezählten Raubtiergattungen hieher. (Bestritten, wie hier Pollwein, Jagdgesetz S. 297; bei Henle-Schneider, AG. zum BGB. zu Art. 143 ist mit Recht die praktische Bedeutung des Streites verneint.)

Es ist noch darauf hinzuweisen, daß nur der vom Wild, nicht der von dem Jagdausübenden bei Ausübung der Jagd angerichtete Schaden von § 835 BGB. getroffen ist; die Ersatzpflicht für diesen bestimmt sich nach den allgemeinen Vorschriften über unerlaubte Handlungen nach §§ 823 ff. BGB.

Als Objekte eines zum Ersatz verpflichtenden Wildschadens nennt § 835 Grundstücke, sowie die getrennten, aber noch nicht eingeernteten Erzeugnisse derselben.

Während noch nach dem Wilddiebstahlsmandat nur der an Aeckern, Feldern und Gärten getane Schaden zu ersetzen ist, hat das bayerische Wildschadensgesetz und, ihm folgend, das BGB. die Ersatzpflicht auf den Schaden an allen Grundstücken ausgedehnt, mögen sie land- oder forstwirtschaftlicher Kultur dienen. Das gleiche gilt für Beschädigungen wesentlicher Bestandteile der Grundstücke nach § 94 BGB., demnach auch für Schaden an Gebäuden, insbesondere aber an Erzeugnissen des Grundstücks, solange sie mit dem Boden zusammenhängen, also an stehenden Feldfrüchten, Wald- und Obstbäumen und dergl. Aber

auch die bereits getrennten und noch nicht eingeernteten Erzeugnisse des Grund und Bodens unterliegen, wie erwähnt, dem Schutze des § 835. Als eingeerntet wird man die Erzeugnisse dann ansehen dürfen, wenn sie an einen zu ihrer dauernden Aufbewahrung dienenden Ort zusammengebracht worden sind, ganz gleich, ob nun zu ihrem Schutze besondere Vorsichtsmaßregeln beobachtet werden oder nicht. Ein Antrag in der Reichstagskommission erstrebte eine gesetzliche Auslegung des Begriffes „eingeerntet" durch Einfügung einer Bestimmung, wonach „als eingeerntet die Erzeugnisse auch dann gelten sollten, wenn sie in Diemen, Mieten und Feimen und dergleichen zusammengebracht seien". Der Antrag wurde jedoch zurückgezogen, als Vertreter der verbündeten Regierungen wie Mitglieder der Kommission selbst erklärt hatten, daß dies nach dem Inhalt des Entwurfes ohnehin zweifellos sei. (Kommissionsbericht der Reichstagskommission S. 103 fg.)

Auf die Art und Weise, wie der Schaden angerichtet wird, kommt es nicht an: er kann durch Verliegen, Abäsen, Verbeißen, Zertreten, Aufscharren und Wühlen (Wildschweine!), durch Schälen und Fegen u. s. w. entstanden sein.

Als Objekte des Schadens kommen nicht in Betracht Menschen und in menschlichem Eigentum stehende Tiere.

Die Art und der Umfang des zu leistenden Schadenersatzes bestimmt sich nach den allgemeinen Vorschriften des BGB. §§ 249 ff. und nach den besonderen Normen der Art. 5, 7 und 8 WG.

§ 249 BGB. spricht den Satz aus, daß, wer zum Schadensersatz verpflichtet ist, den Zustand herzustellen hat, der bestehen würde, wenn der zum Ersatz verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre. Darin liegt, daß der Beschädigte von dem schädigenden Umstand keinen Schaden, aber auch keinen Nutzen haben soll, daß also die wirtschaftliche Lage des Beschädigten nach Leistung des Schadensersatzes dieselbe sein soll, wie sie im gleichen Zeitpunkte ohne den Schaden gewesen wäre. Dieses ökonomische Ziel des Schadensersatzes sucht das Gesetz auf mannigfache Art zu erreichen. Grundsätzlich verlangt es, daß die Herstellung **in natura** erfolgen soll. Das Anwendungsgebiet dieser Vorschrift ist ihrer Natur nach beschränkt, wird es aber in noch höherem Maße, wenn man mit Planck*) annimmt, daß bei Zerstörung von vertretbaren Sachen in einer Nachlieferung von Sachen derselben Art, Güte und Menge eine Naturalrestitution nicht erblickt werden könne, vielmehr auch hier wegen Unmöglichkeit der Herstellung nach § 251 Abs. I Geldersatz verlangt und geleistet werden müsse; diese wohl zu weitgehende Ansicht widerspricht dem von Planck selbst auf der gleichen Seite ausgesprochenem Grundsatze, daß es genüge, wenn nur dieselbe wirtschaftliche Lage im wesentlichen wiederhergestellt werden könne. Im Wildschadensrecht wird die Stellungnahme in dieser Streitfrage praktisch bei der Beantwortung der Frage, ob der Ersatzpflichtige ohne

*) Kommentar zum BGB. 3. Aufl. Bd. II S. 22.

Rücksicht auf das Interesse des Geschädigten berechtigt ist, diesem an Stelle der vom Wild zerstörten, bereits abgetrennten Erzeugnisse z. B. die gleiche Menge Getreide gleicher Güte zu liefern oder ob er von vornherein zu Geldersatz verpflichtet ist. Bei der Vernichtung oder Beschädigung *stehender* Früchte wird man allerdings eine Herstellung in natura für unmöglich und darum § 251 für anwendbar halten müssen.

Uebrigens schließt der Anspruch auf Naturalrestitution keineswegs einen daneben bestehenden Anspruch auf Geldersatz hinsichtlich derjenigen Nachteile aus, die der Geschädigte außerdem noch erlitten hat, vor allem dadurch, daß die wirtschaftliche Lage in der Zwischenzeit eine andere war, der normale Zustand in der Zeit zwischen der Entstehung und dem Ersatz des Schadens nicht bestand.

Das in § 249 Satz 2 dem Beschädigten eingeräumte Wahlrecht, statt der Herstellung den dazu erforderlichen Geldbetrag zu verlangen, setzt bei Beschädigung einer Sache voraus, daß eine Naturalrestitution immerhin möglich ist.*) Beschädigung einer Sache, nämlich des Grundstückes, liegt immer vor bei Beschädigung und selbst bei völliger Vernichtung der Feldfrüchte durch das Wild; denn die Zerstörung eines wesentlichen Bestandteiles eines Grundstückes ist immer nur eine Beschädigung, aber keine Zerstörung des Grundstückes selbst. Ob dagegen auch bei teilweiser Vernichtung der *bereits getrennten* Früchte von einer Beschädigung der „Gesamtfrucht" gesprochen werden kann, wie Albrecht (Wildschadenersatzpflicht S. 53) annimmt, und demnach auch hier § 249 Satz 2 Platz greifen kann, ist mehr als zweifelhaft, da ein Grund für eine derartige rechtliche Vereinheitlichung der abgetrennten Früchte schwer einzusehen ist.

Will der Gläubiger der schwierigen Frage, ob Naturalersatz möglich ist oder nicht, aus dem Wege gehen, so kann er nach § 250 verfahren: er kann dem Schuldner eine Frist setzen unter der Androhung, daß er nach Ablauf der Frist die Herstellung ablehne und mit der Wirkung, daß er nach fruchtlosem Ablauf der Frist zwar seinen Anspruch auf Herstellung in natura zwar endgültig verliert, dafür aber ohne weiteres den Ersatz in Geld verlangen kann.

Ohne Fristsetzung kann der Gläubiger außer im Fall der Unmöglichkeit der Herstellung Ersatz in Geld beanspruchen, wenn die Herstellung zu seiner Entschädigung nicht genügend ist; § 251 Abs. I.

Einem etwaigen schikanösen Verharren des Gläubigers zieht § 251 Abs. 2 eine wirksame Schranke, indem er dem Schuldner das Recht gibt, in Fällen, in denen die Herstellung nur mit unverhältnismäßigen Aufwendungen möglich ist, den Gläubiger durch Geldersatz zu befriedigen.

Die Pflicht zum Schadenersatz hat, wie sich aus § 249 Satz 1 ergibt, zur Voraussetzung das Bestehen des Kausalzusammenhangs

*) Für den Fall der Unmöglichkeit gilt § 251 Abs. 1.

zwischen dem schädigenden Ereignis und dem entstandenen Schaden; es muß nachgewiesen sein, daß ohne das schädigende Ereignis der Schaden nicht eingetreten wäre. Dieser Kausalzusammenhang darf nicht unterbrochen sein; wenn also z. B. im Frühjahr das Wild die jungen Triebe des Hopfens durch Verbeißen schwer geschädigt hat und demzufolge ein wesentlich geringerer Ertrag zu befürchten ist, und wenn nun kurze Zeit vor der Hopfenernte, etwa Mitte Juli, ein Hagelschlag den gesamten Bestand der reifen Hopfendolden in einer Weise zu Grunde gerichtet hat, daß anzunehmen ist, es würden auch die ohne jenen Wildschaden weiter zur Reife gelangten Hopfendolden zerschlagen worden sein, so kann infolge Unterbrechung des Kausalzusammenhangs von dem Jagdberechtigten ein Ersatz für den vom Wild im Frühjahr angerichteten Schaden nicht verlangt werden. Wird im Prozeß eine Unterbrechung des Kausalzusammenhangs vom Beklagten behauptet, so hat im allgemeinen nicht dieser, sondern der Kläger, der Beschädigte, den Beweis zu führen, daß eine Unterbrechung nicht eingetreten ist; denn eine derartige Einwendung des Beklagten ist in der Regel eine Negierung des Klagegrundes, keine Einrede. Der erweiterte Spielraum für die richterliche Beweiswürdigung nach § 287 ZPO. erstreckt sich übrigens auch auf das Bestehen oder Nichtbestehen des Kausalzusammenhangs (vergl. RGZ. Bd. 49 S. 49). Für unser bayerisches Wildschadensrecht sind die Rechtssätze über die Unterbrechung des Kausalzusammenhangs von besonderer praktischer Bedeutung im Hinblick auf Art. 7 WG., wonach der im Getreide und ähnlichen Erzeugnissen entstandene Wildschaden nur in demjenigen Umfange zu erstatten ist, in welchem er sich zur Zeit der Ernte darstellt; wenn also, wie unten näher zu betrachten sein wird, der Wildschaden noch so frühzeitig entstanden ist, so kann doch die Klage erst zur Zeit der Ernte gestellt werden; der Eigentümer des geschädigten Grundstückes schwebt also vielleicht monatelang in der Gefahr, seinen Ersatzanspruch wieder zu verlieren.

Den Umfang des zu leistenden Ersatzes bestimmt § 252 BGB.; auch diese Bestimmung ist dem Gedanken entflossen, daß quidquid interest, d. h. der Unterschied zwischen der nunmehrigen Vermögenslage des Geschädigten und der Vermögenslage, in der er sich befände, wenn jener Umstand nicht eingetreten wäre, ersetzt werden muß. Es ist also auch der entgangene Gewinn zu erstatten, der nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge oder nach den besonderen Umständen, insbesondere nach den getroffenen Anstalten und Vorkehrungen, mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden konnte. Wenn also z. B. in der Zwischenzeit das vom Wild vernichtete Getreide mit höherm Gewinn hätte verkauft werden können, als es jetzt, zur Zeit des Schadenersatzes, möglich ist, so hat der Schuldner den früheren, höheren Preis zu vergüten, wenn genügende Wahrscheinlichkeit dafür besteht, daß der Geschädigte jene Gelegenheit zum vorteilhafteren Verkauf benützt hätte.

Bei alledem ist aber festzuhalten, daß als Wert der vernichteten Feldfrüchte nur derjenige Betrag anzusetzen ist, der sich nach Abzug aller vom Beschädigten infolge des Wildschadens ersparten Bewirtschaftungskosten, insbesondere für Mähen und Dreschen, ergibt; denn nur dieser „Reinertrag" ist tatsächlich Wildschaden.

Als gesetzliche Festlegung einer logischen Folgerung aus dem Grundsatze, daß nur der wirklich entstandene Wildschaden ersetzt werden und der Grundbesitzer aus ihm keinen Nutzen ziehen soll, stellt sich Art. 7 WG. dar.

Art. 7 lautet:

„Wenn Getreide und ähnliche Erzeugnisse, deren voller Wert sich erst zur Zeit der Ernte bemessen läßt, vor diesem Zeitpunkt durch Wild beschädigt werden, so ist der Wildschaden nur in demjenigen Umfange zu erstatten, in welchem er sich zur Zeit der Ernte darstellt."

Die Bestimmung findet ihre Rechtfertigung in der Erwägung, daß ein an den dort genannten Erzeugnissen angerichteter Schaden sich eben erst zur Zeit der Ernte in seinem vollen Umfange deshalb übersehen läßt, weil ein vorher an der Saat getaner Schaden durch natürliches Nachwachsen mindestens teilweise, unter Umständen sogar vollständig sich wieder selbst ersetzt.

Artikel 7 ist, historisch beleuchtet, die Weiterbildung eines bereits im bayerischen Landrecht Teil IV, Kap. 6 § 6 enthaltenen Satzes, wo es heißt: „9. Sieht man zwar in der Schätzung des Schadens regulariter nur auf die Zeit, wann selber geschehen ist, jedoch dergestalt, daß bei dem Anschlag unzeitiger Früchte die Rücksicht auf das, was man wahrscheinlichermaßen im Fall, da selbe zur Zeitigung gekommen wären, davon zu Nutzen gebracht haben würde, nicht völlig beiseite gesetzt werden." Daran anknüpfend hatte eine allerhöchste Entschließung für den Isarkreis vom 8. August 1826 und eine gleichlautende Instruktion für Oberfranken vom 29. April 1829 dem auf Ersatz des an unreifen Früchten entstandenen Schadens Verklagten ausdrücklich das Recht eingeräumt, einen zweiten Augenschein bei Eintritt der Ernte zu verlangen, um festzustellen, ob die früher gefundene Beschädigung noch wirklich in demselben Maße bestehe. Auch im Würzburgischen Recht findet sich eine ähnliche Bestimmung (näheres s. Motive zum Wildschadensgesetz bei Art. 7).

Unter den Begriff „Getreide und ähnliche Erzeugnisse" fallen zunächst die sämtlichen Getreidearten, dann aber auch Hanf, Flachs, Raps, Kartoffel, Kraut, Rüben, Klee, Gründüngerpflanzen, Hopfen- und Weinstöcke und alle sonstigen Pflanzen, bei denen der oben erwähnte Grundgedanke des Art. 7 zutrifft und eine wenn auch nur entfernte Aehnlichkeit mit Getreide gegeben ist. In allen anderen Fällen ist der Schaden in dem Umfang zu ersetzen, wie er sich im Zeitpunkt der Schadenszufügung darstellt. Ob mit Pollwein (n. a. O. Seite 302) auch Beschädigungen an Bäumen unter Art. 7 zu begreifen sind, erscheint im Hinblick darauf zweifelhaft, daß Art. 7 nicht

alle Erzeugnisse, deren voller Wert sich erst zur Zeit der Ernte bemessen läßt, sondern nur die getreideähnlichen Erzeugnisse dieser Art erfaßt, zu denen Bäume wohl nicht zu rechnen sind.

Da die Klage im Falle des Art. 7 vor der Ernte nicht genügend fundiert und infolgedessen auch nicht vorher erhoben werden kann (Brater, Erl. z. WG. zu Art. 7, Pollwein u. a. O. Seite 302), ist es für beide Parteien angezeigt, bereits im Zeitpunkte der Schadenszufügung Augenscheinseinnahme zur Sicherung des Beweises zu beantragen oder außergerichtlich den Schaden durch Sachverständige schätzen zu lassen und dann später zur Zeit der Ernte neuerdings eine Augenscheinseinnahme zu veranlassen (vergl. E. v. oberst. GHZS. Bd. VI u. S. 293). Ein Zwang hiefür besteht aber nach dem Gesetze nicht. Im Gesetzgebungsausschuß der Kammer der Abgeordneten war ein Antrag, diesen zweiten Augenschein obligatorisch zu machen, gestellt, aber abgelehnt worden.

In landwirtschaftlichen Kreisen werden vielfach, und es scheint, nicht ganz mit unrecht Bedenken gegen die Bestimmung des Art. 7 deshalb erhoben, weil, wie behauptet wird, eine Beschädigung der jungen Getreidetriebe durch Abfressen bis zur Zeit der Ernte äußerlich so vollkommen verwachsen kann, daß selbst der gewiegteste Sachverständige keinen Schaden mehr wahrzunehmen vermag, tatsächlich aber dem Landmann trotzdem ein bedeutender Schaden durch den geringeren Körnergehalt der aus den angefressenen Hälmchen entstandenen Aehren erwächst.

Besonders wichtig und bedeutsam für die Dogmatik des Wildschadensrechtes ist die Lehre vom konkurrierenden Verschulden, geregelt in § 254 BGB. und den auf verwandten Grundgedanken beruhenden Artikeln 5 u. 8 WG.

Mit konkurrierendem Verschulden bezeichnet man das Verschulden des Beschädigten, das bei der Entstehung des Schadens mitgewirkt hat. Nur ein Verschulden auf Seite des Beschädigten ist mithin Voraussetzung des Eintritts der Rechtsfolgen des § 254 BGB. Der Ausdruck „konkurrierendes Verschulden" darf nicht zu der Meinung verleiten, daß ein gleichzeitiges Verschulden auf Seite des Schädigers gegeben sein müsse. Und so ist es wohl unbestreitbar, daß § 254 auch im Wildschadensrecht, wo es auf ein Verschulden des Jagdberechtigten nicht ankommt, Anwendung zu finden hat. Gerade hier ist die strikteste Durchführung der Grundsätze des § 254 im Interesse der Gerechtigkeit vor allem geboten, um rücksichtslos gegen alle jene Kniffe vorgehen zu können, die wie die alten Jagdordnungen berichten, benützt wurden, um künstlich Wildschaden herbeizuführen, zumal jene Mittelchen durchaus nicht alle der Vergangenheit angehören.

Die Anwendung des § 254 hängt davon ab, daß bei der Entstehung des Schadens ein Verschulden des Beschädigten mitgewirkt hat. Es muß also feststehen, daß nur durch das Zusammenwirken beider Kräfte, des Wildfraßes einerseits und des Verschuldens des

Grundeigentümers andrerseits, der Schaden in dem Umfang entstanden ist, in dem er sich nunmehr darstellt. „Jeder der beiden Faktoren ist conditio sine qua non." (Planck Bd. II, S. 331 § 254 findet also von vornherein nicht Anwendung, wenn das Verschulden des Beschuldigten eine Unterbrechung des Kausalzusammenhangs herbeigeführt hat, wenn also der Schaden auch infolge des Verhaltens des Beschädigten allein in gleicher Größe entstanden wäre; hier ist schon nach allgemeinen Grundsätzen von einer Ersatzpflicht nicht die Rede.

Sind nun alle Voraussetzungen des § 254 gegeben, so ist die Rechtsfolge in der Mehrzahl der Fälle eine entsprechende Herabsetzung der Ersatzsumme, unter Umständen aber sogar gänzliche Versagung des Ersatzes, wie die Fassung des § 254: „so hängt die Verpflichtung zum Ersatz . . . . von den Umständen . . . . ab u. s. w." deutlich zum Ausdruck bringt. Welche der Rechtsfolgen im einzelnen Falle ausgesprochen ist, überläßt § 254 vollständig dem richterlichen Ermessen; und lediglich ein Fingerzeig, nach welchen Gesichtspunkten nach der Auffassung des Gesetzgebers sich dieses Ermessen in erster Linie zu richten hat, liegt in den Worten, daß die Verpflichtung 2c. insbesondere davon abhinge „inwieweit der Schaden vorwiegend von dem einen oder dem andern Teile verursacht worden ist." Von einer Verursachung des Schadens durch den Jagdberechtigten im strengen Sinne kann eigentlich beim Wildschaden nicht gesprochen werden; denn der Jagdberechtigte setzt keine Bedingung zu dem eingetretenen Erfolg. Die Wildschadensersatzpflicht ist vielmehr eine obligatio ex lege. Eine direkte Anwendung dieses Teils des § 254 ist demnach hier ausgeschlossen. Eine andere Frage ist, ob nicht der Richter an sich geneigt sein wird, eben mit Rücksicht darauf, daß auf Seite des Jagdberechtigten kein Verschulden vorliegt, gegen den schuldigen Beschädigten strenger zu verfahren und ihm in der Mehrzahl der Fälle den Wildschadensersatz, wenn auch nicht immer vollständig, so doch großenteils abzusprechen.

Der erste Teil des § 254 Abs. 2 ist für das Wildschadensrecht von geringer praktischer Bedeutung: es werden sich wenig Fälle hier denken lassen, wo man ein Verschulden des Beschädigten darin erblicken kann, „daß er unterlassen hat, den Jagdberechtigten auf die Gefahr eines ungewöhnlich hohen Schadens aufmerksam zu machen, die der Schuldner weder kannte, noch kennen mußte." Einer derartigen Mitteilung würde wohl meistens jeder Wert fehlen, da wirksame Maßregeln zur Abwendung des Wildschadens vom Jagdberechtigten doch nur in den seltensten Fällen getroffen werden können.

Höchst wichtig ist dagegen für unsere Frage wieder der zweite Teil jenes Satzes, wonach die Folgen des ersten Absatzes auch dann eintreten, wenn der Geschädigte unterlassen hat, den Schaden abzuwenden oder zu mindern. Das Gesetz spricht hier keine Verpflichtung aus, zur Abwendung des Wildschadens tätig zu werden, aber die Untätigkeit geht eben auf die Gefahr des Geschädigten, wenn ihm

billigerweise eine entgegenwirkende Tätigkeit zugemutet werden könnte, wenn er also durch seine Untätigkeit mindestens die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer Acht läßt (cf. § 276).

Diesem Gedanken nun ist Art. 5 WG. entwachsen, der folgenden Wortlaut hat:

„Der vom Wilde in Baumschulen, in Obstgärten oder an einzeln stehenden jungen Bäumen verursachte Schaden wird nicht vergütet, wenn die Herstellung von Schutzvorrichtungen unterblieben ist, die unter gewöhnlichen Umständen zur Abwendung des Schadens ausreichen."

Diese Bestimmung geht auf den 2. Satz des alten Art. 5 WG. zurück, von dem sie sich nur durch die Aenderung der Beweislast unterscheidet, die in Rücksicht auf Art. 71 Ziff. 4 EG. zum BGB. notwendig geworden ist. Während nämlich in der älteren Vorschrift, wie im § 254 der Nachweis, daß den Beschädigten kein Verschulden treffe*), so hier der Nachweis der genügenden Schutzvorkehrungen dem Geschädigten oblag, konstruiert die neue Fassung den Einwand des Beklagten, daß die Schutzvorkehrungen nicht genügend waren, als Einrede im technischen Sinne und legt die Beweislast dem Beklagten auf.

Der alte Art. 5 lautete folgendermaßen:

„Der Grundeigentümer ist nicht gehalten, sein Grundeigentum durch Einzäunung oder ähnliche Vorkehrungen gegen Wildschaden zu schützen. Ausnahmsweise wird jedoch der vom Wilde in Baumschulen, in Obstgärten oder an einzeln stehenden jungen Bäumen verursachte Schaden nur dann vergütet, wenn nachgewiesen wird, daß der Schaden erfolgte, obgleich die unter gewöhnlichen Umständen ausreichenden Schutzanstalten angebracht waren."

Wohl in der Erwartung, daß Satz 2 die Gesetzgebungsberatungen des Landtags nicht ohne Widerspruch passieren werde, hatte die Regierung dieser Bestimmung eine eingehende Begründung beigegeben, in der unter anderem hervorgehoben war, daß der sorgfältige Baumzüchter durch Einbinden der einzelnen Bäume mit Stroh u. dergl., sowie durch Einzäunen der Baumschulen und Obstgärten und durch andere Vorkehrungen selbst die Beschädigung seiner Bäume durch das Wild zu verhüten pflege, ferner daß ohne alles Verschulden des Jagdinhabers ein einziges Stück Wild in ungeschützten Pflanzungen der bezeichneten Art so beträchtlichen Schaden anstiften könne, daß es billiger sei, den Grundeigentümer zum Schutz seiner Pflanzungen anzuhalten, als den Jagdausübungsberechtigten für jeden solchen Schaden unbedingt verantwortlich zu machen; endlich war auf die Gefahr mißbräuchlicher Spekulationen auf Wildschadensersatz bei Nichtaufnahme einer derartigen Vorschrift in das Gesetz hingewiesen.

*) Siehe Planck II, S. 37.

Der Referent der Kammer der Abgeordneten machte sich die Begründung des Regierungsentwurfes zu eigen, bemerkte außerdem, daß die Obstgärten und Baumschulen im gewöhnlichen Leben nicht nur gegen Beschädigung durch Wild, sondern noch mehr gegen Menschen und Haustiere im Wege der Einzäunung geschützt werden müßten, um die Kulturen auf der Höhe zu halten, und daß es durchaus der Billigkeit entspreche, das, was tatsächlich Regel ist, zur gesetzlichen Bedingung des Wildschadensersatzes zu erheben, da das Gegenteil als eine Honorierung der Lässigkeit erscheine, und beantragte, dem Regierungsentwurf, soweit er sich mit Obstgärten und Baumschulen beschäftige, zuzustimmen; Bedenken äußerte er dagegen über die Ausdehnung auf einzeln stehende, junge Bäume, weil hier genügende Schutzvorkehrungen zu viele Kosten erforderten. Der Ausschuß teilte die Bedenken seines Referenten nicht, sondern nahm den Regierungsentwurf unverändert an. Wie vorauszusehen, entbrannte im Plenum der Abgeordnetenkammer ein hitziger Kampf um den Satz 2 Art. 5. Von den 11 Rednern, die hiezu das Wort ergriffen, sprachen sich der größere Teil, mit besonderer Heftigkeit der Fürst von Wallerstein, gegen die Regierungsvorlage aus; man führte an, der Regierungsvorschlag laufe dem Grundprinzip des Gesetzes, das nur unbedingten Wildschadenersatz kenne, stracks zuwider; er stelle die Jagd über die Obstkultur; er sei ein wahrer Anachronismus, er sei eine Gefahr für die Existenz des ganzen Kulturzweigs; auch sei es unlogisch, in den Fällen eines geringeren Schadens unbedingt Ersatz zu gewähren, aber da, wo einzig und allein eine bedeutendere Schädigung des einzelnen möglich sei, den Anspruch zu verklausulieren. Mit dem letztangeführten Gedanken begründete in der Reichsratskammer RR. von Aretin seine Stellungnahme gegen den Entwurf. Trotz allen Widerspruchs aber ging Art. 5 sowohl in der Abgeordneten- wie in der Reichsratskammer unverändert durch.

Auch im Jahre 1899 kam im Ausschuß der 2. Kammer zur Beratung des AG. zum BGB. die Bestimmung anläßlich ihrer Aenderung nochmals zur Sprache. Gegner war diesmal der Abgeordnete Segitz, der die Vorschrift mit dem Hinweis auf die hohen Kosten der Einzäunung, die z. B. bei Baumschulen das einzige geeignete Schutzmittel sei, als unbillig bezeichnete. Doch wurde auch hier die Bestimmung angenommen. Im Plenum beider Kammern kam sie nicht weiter zur Besprechung.

Diese ausführliche Betrachtung des Werdegangs des jetzigen Art. 5 sollte die hohe Bedeutung beweisen, die in allen Stadien der Verhandlungen dem Art. 5 beigemessen wurde*) vor allem mit Rück-

*) Abgeordneter von Landmann im Ausschuß der Kammer der Abgeordneten zur Beratung des AG. zum BGB.: „Auf diese Weise (d. h. ohne die Bestimmung des Art. 5) würde das Jagdrecht, das doch auch ein Recht ist, illusorisch gemacht" (Becher, Materialien, Abt. V, Bd. II S. 173).

sicht auf die Auflage der Einzäunung, die implicite den Eigentümer von Obstgärten und Baumschulen nach allgemeiner, auch von den Regierungskommissären geteilter Ansicht durch Art. 5 gemacht war.

Hiebei scheint nun allen Beteiligten ein Irrtum bezüglich der Tragweite des Artikels unterlaufen zu sein. Zum Beweis dessen muß einem späteren Kapitel in manchen Punkten vorgegriffen werden.

Art. 1 WG. a. F. stellte, wenn auch nicht expressis verbis, den Grundsatz auf, daß nur derjenige auf Grund des WG. Ersatz des ihm erwachsenen Wildschadens verlangen könne, welchem das Jagdausübungsrecht durch das Gesetz entzogen sei, und macht hievon nur eine einzige Ausnahme, insofern es auch dem Eigenjagdberechtigten, der sein Eigenjagdrecht mit in die Verpachtung der Gemeindejagd gibt, für Wildschaden auf diesen Grundstücken einen gesetzlichen Wildschadensersatzanspruch zubilligt. Nun ist es zweifellos und anscheinend auch unbestritten (vergl. Pollwein a. a. O. S. 301, ebenso Wirschinger a. a. O. S. 306), daß, wenn man einmal unter den genügenden Schutzanstalten auch die Einzäunung versteht, eine solche von Obstgärten und Baumschulen, die den Erfordernissen des Art. 5 entsprechen soll, mindestens die Voraussetzungen des Art. 2 Ziff. 2 JG. erfüllen muß, m. a. W. wer seine Baumschule oder seinen Obstgarten in der angegebenen Weise einzäunt und sein Besitztum durch eine irgendwie verschließbare Türe (Rechtsprechung und Literatur sind ja in der Bestimmung dessen, was alles zum Begriff: „verschließbare Türe" gehört, weitherzig genug) zugänglich macht oder vielmehr abschließt, ist innerhalb dieser Einzäunung nach Art. 2 Ziff. 2 JG. jagdberechtigt. In diesem Falle aber hatte er schon vor 1900 auch keinen gesetzlichen Anspruch auf Ersatz des Wildschadens, außer er ergriff den Ausweg, seine Eigenjagd nach Art. 6 JG. mit in die Verpachtung zu geben (vergl. Art. 1 Ziff. 2 WG. ä. F.).

Man kommt also für das Recht vor 1900 zu dem geradezu sinnwidrigen Ergebnis, daß unser Gesetz in Art. 5 dem Obst- und Baumzüchter nur unter der Voraussetzung der Einzäunung seiner Kultur einen Anspruch auf Ersatz des Wildschadens gibt, ihm aber, wenn er diese Voraussetzung erfüllt hat, auf einem anderen Wege durch Art. 2 Ziff. 2 JG. mit Art. 1 WG. ä. F. diesen Anspruch wieder entzieht, wenn der Eigentümer nicht seine Zuflucht zu Art. 6 JG. nimmt. Man kann diese Folgerungen höchstens dadurch abwenden, daß man annimmt, Art. 5 WG. verleihe demjenigen, der dessen Voraussetzungen erfüllt, einem von Art. 1 WG. ä. F. unabhängigen Anspruch auf Wildschadenersatz. Für diese Auffassung läßt sich aus den Motiven oder den Verhandlungen nicht das Geringste entnehmen und außerdem fehlt es auch dann an einem Ersatzpflichtigen, die ja Art. 1 ä. F. erschöpfend aufzählt.

So das bisherige Recht bis 1900; es ist nun zu untersuchen, ob vielleicht die Veränderung des WG. im Jahre 1900 hierin Wandel geschaffen hat.

Das BGB. geht in der folgerichtigen Durchführung des Grundsatzes, daß nur derjenige, dem entweder das Jagdrecht selbst oder wenigstens die Ausübung des Jagdrechts durch das Gesetz entzogen ist, einen gesetzlichen Ersatzanspruch habe, noch weiter als das alte bayerische WG., in dem es überhaupt keine Ausnahme von dem Grundsatze zuläßt, auch nicht in den Vorbehalten für die Landesgesetzgebung.*) Art. 1 ä. F. des WG. wäre demnach, insoweit er auch demjenigen, der sich gemäß Art. 6 JG. freiwillig seines Eigenjagdrechts entäußert, einen gesetzlichen Ersatzanspruch gibt, auch ohne seine ausdrückliche Aufhebung in Art. 144 AG. zum BGB. von selbst außer Kraft getreten. (So auch Wirschinger a. a. O. S. 208 Nr. 28, dagegen Pollwein a. a. O. S. 297/8.)

Daraus ergibt sich, daß das neue Recht keine anderen Folgerungen als die für das bisherige Recht oben gezogenen zuläßt, ja daß dem Grundeigentümer auch der frühere Ausweg durch Art. 6 JG. keine Hilfe mehr gewährt.

Der einzige Ausweg aus diesem Dilemma besteht nun darin, daß man unter den „Schutzvorrichtungen, die unter gewöhnlichen Umständen genügen", eben Einzäunungen nicht mit verstehen darf. Dadurch verliert allerdings Art. 5 seine praktische Bedeutsamkeit fast vollständig, zumal in der Tat ein genügender Schutz von Obstgärten und Baumschulen in den meisten Fällen gar nicht anders denkbar ist als durch eine dichte Umzäunung. Doch ist dieses Ergebnis immer noch annehmbarer als dasjenige, auf welches man, wie gezeigt, mit der in den Verhandlungen geäußerten Ansicht kommt.

Die praktischen Konsequenzen aus der ganzen Erörterung sind für die Jägerwelt weniger betrüblich, als sie es für die Obst- und Baumzüchter sind. Denn wenn sich der Jagdberechtigte unserer Ansicht nach nicht auf Art. 5 WG. berufen kann, so genießt er doch überall da, wo der Eigentümer eines Obstgartens oder einer Baumschule durch Unterlassung einer entsprechenden Einzäunung die im Verkehr erforderliche Sorgfalt verletzt hat, den Schutz des § 254 BGB., wie das Reichsgericht in der in Beilage 1 zum Jahrgang 1903 der Juristischen Wochenschrift abgedruckten Entscheidung ausdrücklich anerkannt hat. Der sorgfältige Obstbaumzüchter dagegen, der nach wie vor zum Schutze seiner Bäumchen eine feste Einfriedigung angebracht hat, muß entweder selbst sich eine Jagdkarte lösen und mit dem Gewehr in der Hand die Pflanzungen gegen Eindringlinge schützen oder sich nach Art. 6 JG. in den Schutz des Gemeindejagdausübenden begeben; entsteht aber ein Schaden durch Wild, so ist ihm niemand verantwortlich, außer er hat sich durch besondere Verträge gesichert, die aber wegen des großen Risikos wohl selten zustande kommen werden. Zäunt er aber nicht ein, so setzt er seine Pflanzungen nicht nur den

*) Wenigstens keine für Bayern bedeutsame. Art. 72 EG., der eine solche darstellt, kommt in Bayern nicht in Betracht.

Beschädigungen von Mensch und Tier aus, sondern muß, wenn er tatsächlich Wildschadensklage erhebt, riskieren, daß ihm der Einwand des konkurrierenden Verschuldens entgegengehalten wird.

Auch wenn infolge hoher Schneewehen Wild in einen umzäunten und mit verschließbaren Türen versehenen Obstgarten oder eine ähnlich versicherte Baumschule eindringt und dort Schaden anrichtet, fällt die Entscheidung nicht anders aus. Auch hier ist und bleibt Jagdherr der Eigentümer des der Baumkultur dienenden Grundstücks, er hat also selbst diesen Schaden zu tragen (anders v. Jacubezky in den Ausschußverhandlungen der Kammer der Abgeordneten,*) ferner Brater, Erl. zu Art. 5 WG., Pollwein S. 301 und Henle-Schneider, AG. zum BGB. S. 233 Ziff. 8).

De lege ferenda wäre zu erwägen, ob nicht die beleuchteten Mißstände durch eine den Art. 2 des JG. ergänzende Bestimmung aus der Welt geschafft werden könnten, wonach die Bestimmung der Ziff. 2 dieses Artikels auf Obstgärten und Baumschulen keine Anwendung finden würde; dann erst käme Art. 5 WG. zu der vollen, von allen gesetzgebenden Faktoren offensichtlich gewollten, praktischen Bedeutsamkeit.

Als Ausnahmebestimmung ist Art. 5 WG. im übrigen strikte auszulegen und darf demzufolge nicht im Wege ausdehnender Interpretation auf Weinberge oder Gemüsegärten erstreckt werden, wie schon im Abgeordnetenkammerausschuß bei Beratung des AG. zum BGB. richtig hervorgehoben wurde. An sich hätte ja Bayern die Möglichkeit gehabt, auf Grund des Art. 71 EG. zum BGB. auch diese Objekte miteinzuziehen, doch geschah das deshalb nicht, weil Wein und Gemüse ebensowohl im freien Felde als in Einfriedigungen angebaut zu werden pflegen und darum eine derartige Ausdehnung des Art. 5 WG. gegen den in den Kammerverhandlungen mehrfach erwähnten Grundsatz des WG. verstoßen hätte, nur das zum Gesetz zu erheben, was an sich Regel des Lebens ist. Außerdem aber bestand nach der Aussage des Regierungskommissärs insofern kein Anlaß zur Aenderung des bisherigen Rechtszustandes als keinerlei auf eine Erweiterung des Art. 5 zielende Klagen aus den Kreisen der Beteiligten laut geworden waren. Der letztere Grund war auch dafür maßgebend, daß nicht „einzeln stehende Bäume" schlechthin**) sondern nur „einzeln stehende junge Bäume" in den neuen Art. 5, entsprechend dem bisherigen Rechte, eingestellt wurden. Nur bei diesen ist auch infolge ihrer saftigen, glatten Rinde die Gefahr gegeben, daß Hasen, von Hunger getrieben, sie angehen und durch Annagen schwer beschädigen, während die älteren Bäume durch ihre rauhe, rissige Rinde von selbst gegen die „Hasengefahr" mehr geschützt sind. Die Zumutung an den Eigentümer, die jungen Bäume selbst zu schützen, ist auch nicht unbillig, da ein Ein-

*) Becher Materialien, Abt. V, Bd. II S. 173.
**) So Ziff. 4 des Art. 71 EG. zum BGB.

binden mit Stroh, Dornen oder Rupfen oder auch die Teerung der Rinde keinen großen Aufwand erheischt und den Schutzzweck genügend erfüllt, während andrerseits der mangels derartiger Vorkehrungen oft durch einen einzigen Hasen entstandene große Schaden im Hinblick auf die Leichtigkeit seiner Abwehr nicht allein auf Konto des Jagdberechtigten gesetzt werden darf, der sich in vielen Fällen übrigens schon durch § 254 BGB. wird schützen können.

Eine Ausdehnung der Rechtsfolgen des konkurrierenden Verschuldens auf einen an sich nicht dem § 254 BGB. unterliegenden Fall bildet Art. 8 WG.; dieser lautet:

„Insoweit der Wildschaden nach den Grundsätzen einer ordentlichen Wirtschaft durch Wiederanbau in demselben Jahre ausgeglichen werden kann, soll hierauf bei der Abschätzung Rücksicht genommen werden."

Schon aus der äußeren Stellung im Gesetze geht hervor, daß Art. 8 ebenso wie Art. 7 nur bei „Getreide und ähnlichen Erzeugnissen" anwendbar ist, jedoch mit der selbstverständlichen Beschränkung, daß ein zweimaliger Anbau der geschädigten Erzeugnisse im selben Jahre auch wirklich möglich ist.

Art. 8 unterscheidet sich sowohl von Art. 7 und Art. 5 wie von § 254 BGB. durch seine vorsichtige Fassung, die es ermöglicht, den Umständen des einzelnen Falles bis ins kleinste Rechnung zu tragen: einmal ist Art. 8 eine bloße „Soll-"Vorschrift, dann verlangt er nur „Rücksichtnahme bei der Abschätzung", schreibt also nicht strikte vor, daß nur derjenige Schaden zu ersetzen ist, der durch Wiederanbau in demselben Jahre nicht ausgeglichen werden kann, und endlich sind für die Beurteilung des einzelnen Falles die sehr dehnbaren Grundsätze einer „ordentlichen Wirtschaft" maßgebend erklärt.

Die Regierung schien, als sie den Entwurf des WG. im Jahre 1850 dem Landtag vorlegte, eine glatte Annahme des Art. 8 erwartet zu haben, da sie sich mit der äußerst lakonischen Begründung begnügte: „Die hier aufgestellte Norm entspricht den Erforderungen der Billigkeit." Schon im Ausschuß der Kammer der Abgeordneten wurden Bedenken laut. Man sah in Art. 8 einen ungerechtfertigten Zwang für den Grundeigentümer zum Wiederanbau, eine neue Erschwerung der Verfolgung seines Rechts; die Unbestimmtheit des Ausdruckes „nach den Grundsätzen einer ordnungsmäßigen Wirtschaft" erregte Befürchtungen richterlicher Willkür; man erhob auch den Vorwurf, die Bestimmung sei überflüssig, da in Art. 7 schon das nötige verfügt sei; man gab aber zu, daß die Bestimmung „geeignet sei, als Grundlage eines Vergleichs zu dienen oder in eine Instruktion für Schätzleute aufgenommen zu werden." Der Ausschuß beschloß auf Antrag seines Referenten die Streichung des Artikels im Plenum zu befürworten, und die Kammer der Abgeordneten beschloß auch demgemäß ohne Debatte. Der Reichsratsausschuß nahm den Regierungsvorschlag wieder auf und der Berichterstatter Frhr. von Freyberg

suchte die in der Abgeordnetenkammer geäußerten Bedenken zu zerstreuen; er erklärte es für einen inneren Widerspruch, wenn man die Bestimmung einerseits für ungerechtfertigt, andrerseits aber doch wieder zur Aufnahme in eine Instruktion für Schätzleute für geeignet halte; die Vorschrift sei auch keineswegs überflüssig, sondern im Interesse einer zweifelsfreien, den Richter bindenden Auslegung des Gesetzes geboten; auch liege in Art. 8 keineswegs ein Zwang zum Wiederanbau; es solle ja nur auf die Möglichkeit eines solchen Wiederanbaues Rücksicht genommen werden. Die Reichsratskammer stellte, dem Antrag seines Ausschusses entsprechend, Art. 8 wieder in den Entwurf ein und die Abgeordnetenkammer ließ schließlich nach einer längeren Ausführung ihres Referenten, der sich durch die Ausführung Freybergs überzeugt erklärte, ihren Widerspruch fallen und nahm, wohl auch um die Publikation des Gesetzes nicht weiter zu verzögern, Art. 8 mit großer Stimmenmehrheit an.

Bei unparteiischer Betrachtung muß zugegeben werden, daß Art. 8 durchaus den Erfordernissen der Billigkeit entspricht; denn es ist eine offenbare Ungerechtigkeit, demjenigen eine größere Summe zuzubilligen, der nach Vernichtung der jungen Saat durch das Wild seine Hände in den Schoß legt, zur Erntezeit dann seine Klage stellt und hierauf mühelos die Ersatzsumme in die Tasche steckt, als dem anderen, der unverdrossen mit neuem Aufwand an Kosten an den Wiederanbau gegangen ist, so daß im Augenblick der Ernte von dem früheren Schaden nichts mehr zu sehen ist, und nun nur die Kosten des Wiederanbaues und auch diese nur ersetzt erhält, wenn er beweist, daß der Wiederanbau zur Ausgleichung des Schadens nötig war.

Ob sich die gleichen Ergebnisse wie durch Art. 8 WG. schon durch § 254 des BGB. erreichen lassen, erscheint mehr als fraglich; doch kommt es auch hier auf die Umstände des einzelnen Falles an.

Artikel 8 ist aber auch gegenüber Art. 7 WG. keineswegs überflüssig, wie in der 2. Kammer angenommen wurde. Ohne Art. 8 wären die Unbilligkeiten des oben angeführten Beispiels geltendes Recht. Infolge des Art. 8 aber bekommt im obigen Fall derjenige, der den Wiederanbau aus Bequemlichkeit unterließ, wenn die übrigen Voraussetzungen des Art. 8 gegeben sind, auch nicht mehr als die Kosten eines Wiederanbaues ersetzt, falls anzunehmen ist, daß auch hier der Ausgleich des Schadens durch den zweiten Anbau eingetreten wäre und der angerichtete Schaden nicht etwa geringer ist, als die Kosten des Wiederanbaues betragen würden.

Eine letzte Bestimmung über konkurrierendes Verschulden enthält § 254 Abs. II, Satz 2, wonach der Beschädigte ein Verschulden seines gesetzlichen Vertreters und der Personen, deren er sich zur Erfüllung seiner Verbindlichkeit (nämlich im Falle des § 254 Abs. II, Satz 1 auf die Gefahr ungewöhnlich hohen Schadens aufmerksam zu

machen oder den Schaden abzuwenden oder zu mindern*) bedient in gleichem Umfange zu vertreten hat, wie eigenes Verschulden, wobei jedoch § 276 Abs. 2 keine Anwendung findet.

Dieses System von Vorschriften, die auf den Grundsätzen der Lehre vom konkurrierenden Verschulden aufgebaut sind, ist wohl geeignet, den Interessen des Wildschadenersatzpflichtigen gegen unbillige Inanspruchnahme wirksamen Schutz zu gewähren.

Da das Anwendungsgebiet des § 255 BGB. im Wildschadensrechte an sich gering und auch im Uebrigen anderweitig Fürsorge getroffen ist (vergl. §§ 774, 840 BGB.), so sind mit der Behandlung der Lehre vom konkurrienden Verschulden die Vorschriften über Art und Umfang des zu leistenden Wildschadenersatzes im wesentlichen nunmehr erschöpft.

III. Kapitel.

Der Ersatzpflichtige.

Die Frage nun, wer für den Wildschaden ersatzpflichtig ist, beantwortet § 835 BGB. mit den Vorbehalten für die Landesgesetzgebung in Art. 71 Ziff. 3, 5, 6, 7 und Art. 72 des EG.

Der erste Absatz des § 835 ordnet die Ersatzpflicht für die Fälle, daß dem Eigentümer des geschädigten Grundstückes das Jagdrecht nicht zusteht, und ist darum in Bayern von keiner Bedeutung, da hier bereits durch Art. 1 des Gesetzes vom 4. Juni 1848, der noch in dem gleichlautenden Art. 1 des jetzigen Jagdgesetzes in Geltung ist, den Erfordernissen der Neuzeit Rechnung getragen, und das Jagdrecht auf fremdem Grund und Boden aufgehoben ist.

Art. 1 JG. gibt dem Gedanken Ausdruck, daß unser modernes Jagdrecht nicht eine neben dem Eigentum bestehende, selbständige Berechtigung und auch keine Zubehörung des Eigentums an Grund und Boden ist, sondern nur eine besondere Benutzungsart des Grund und Bodens, die keinen anderen rechtlichen Charakter hat, als die Befugnis des Eigentümers, über sein Grundstück zu gehen oder zu fahren. Das ältere Recht hatte in der Regalität der Jagd Jagdrecht und Grundeigentum überhaupt von einander losgelöst und sie grundsätzlich gegenseitig unabhängig gemacht; eine Verbindung von beiden war ein reiner Zufall und es ging nicht etwa in einem solchen Falle das Jagdrecht in dem weiteren Begriff des Eigentums durch Konfusion unter; das Jagdrecht gehörte eben nicht zur „Fülle des Eigentums". Diesem Zustand auch für alle Zeiten ein Ende zu machen, das war der Zweck des Art. 1 Abs. 2 JG.: Das Jagdrecht selbst kann nicht

*) Staudinger, Kommentar z. BGB., 2. Aufl., Bd. IIa, S. 43.

mehr im Wege der Bestellung eines dinglichen Rechts aus dem Grundeigentum herausgenommen, sondern es kann bloß mehr im Wege obligatorischen Vertrages das Jagdausübungsrecht einem andern übertragen werden, aber immer nur so, daß das Jagdrecht selbst bei dem Grundeigentümer bleibt.

Die einzige hieher gehörige, für bayerische Verhältnisse anwendbare Vorschrift des § 835 enthält der erste Satz des Abs. 2, welcher lautet: „Ist dem Eigentümer die Ausübung des ihm zustehenden Jagdrechts durch das Gesetz entzogen, so hat derjenige den Schaden zu ersetzen, welcher zur Ausübung des Jagdrechts nach dem Gesetze berechtigt ist."

Wer ist nun „zur Ausübung des Jagdrechts" in Bayern „nach dem Gesetze berechtigt?"

1. Eigenjagd und Wildschaden.

Das bayerische Jagdrecht steht mit den meisten anderen neuzeitlichen Jagdgesetzgebungen auf dem Standpunkt, daß dem Grundeigentümer unbedenklich nur unter ganz genau gesetzlich bestimmten Bedingungen die Ausübung des ihm an sich zustehenden Jagdrechts zu gestatten sei, da es das Interesse einer pfleglichen Jagdausübung, wie auch der öffentlichen Sicherheit, insbesondere nach den im Jahre 1848 gemachten Erfahrungen, in gleicher Weise verbiete, dem Eigentümer jedes noch so kleinen Grundstücks Jagdfreiheit zu gewähren.

Während das Jagdgesetz von 1848 dem Eigentümer nur in zwei Fällen die sogenannte „Eigenjagd" zusprach, nämlich einmal, wenn er einen zusammenhängenden Grundbesitz von 300 (bezw. 600) Tagwerk, und ferner, wenn er ein von einer Mauer oder einer dichten Umzäunung umgebenes, mit verschließbaren Türen versehenes Grundstück sein Eigen nannte, zählt Art. 2 des JG. von 1850 vier solcher Fälle auf. Ziff. 1 dient dem Gedanken, daß der Friede von Haus und Hof nicht durch fremde Jagdausübung gestört werden soll, und Ziff. 2 dehnt dies auf solche Grundstücke aus, bei denen der Eigentümer durch die dort bezeichnete Einzäunung zu erkennen gegeben hat, daß sie unter dem gleichen Frieden wie sein Haus und Hof stehen sollten (vergl. § 123 StGB.). Unter den Voraussetzungen der Ziffern 3 und 4 aber ist dem Grundeigentümer die Jagdausübung deswegen gewährt, weil bei so ausgedehnten Flächen jagdpflegliche Bedenken dagegen nicht bestehen.

Entsteht an derartigen Grundstücken Wildschaden, so hat es sich der Eigentümer selbst zuzuschreiben, daß er sein Eigentum durch Ausübung seines Rechts nicht besser geschützt hat; seine Sache ist es, ob ihm sein Korn oder sein Wild lieber ist. Einen gesetzlichen Wildschadensanspruch hat er aber auch dann nicht, wenn er sein Jagdausübungsrecht im Wege des Vertrags einem anderen überlassen hat; das Gesetz stellt ihm frei, sich im Ueberlassungsvertrag gegen den

Wildschaden zu sichern, § 835 Abs. 2 für sich allein kann ihm keine Hilfe bieten, denn ihm ist das Jagdausübungsrecht nicht „durch das Gesetz entzogen"; die Veräußerung war sein freier Wille.

2. Wildschaden auf Inklaven.

Eine Erweiterung der Eigenjagdberechtigung schafft Art. 3 des JG., der von den sogenannten Inklaven handelt. Sind nämlich von einem Eigenjagdbezirke ein oder mehrere Grundstücke, welche nicht unter die Bestimmung des Art. 2 fallen und auch nicht zusammenhängend 240 bezw. 400 Tagwerk betragen, vollständig umschlossen, so steht dem Eigentümer des ersteren auch die Jagdbefugnis auf diesen Grundstücken gegen Entschädigung des Eigentümers zu, die in Abs. 2 näher geregelt ist: Art. 3 enthält den einzigen Fall der gesetzlichen Entziehung des Jagdausübungsrechts zu gunsten eines Privaten und auch das wieder nur in Verfolgung jagdpfleglicher Ziele.

§ 835 Abs. 2 trifft hier zu; dem Eigentümer ist die Ausübung des Jagdrechts durch das Gesetz entzogen; ersatzpflichtig ist derjenige, „welcher zur Ausübung des Jagdrechts nach dem Gesetze berechtigt ist", d. h. hier der Eigentümer des umschließenden Eigenjagdbezirks.

Dieser Ersatzpflicht kann der Eigenjagdherr nicht dadurch entgehen, daß er Eigen- und Inklavenjagd vertragsweise einem andern überläßt; er bleibt ersatzpflichtig, da er allein „nach dem Gesetz", der Jagdpächter aber nur nach einem Vertrage zur Ausübung berechtigt ist, und darum § 835 gegen den Pächter keine Handhabe bietet. Natürlich kann sich der eigenjagdberechtigte Eigentümer durch eine Vertragsklausel den Pächter der Jagd für Wildschaden regreßpflichtig machen; er kann auch durch einen Vertrag nach § 328 BGB. dem Geschädigten einen unmittelbaren Anspruch gegen den Jagdpächter verschaffen; doch macht ihn das alles nicht haftfrei; es bleibt vielmehr dem Belieben des Geschädigten überlassen, welchen von beiden er in Anspruch nehmen will.

3. Wildschaden im Gemeindejagdbezirk.

„In allen übrigen Fällen übt die Gemeinde namens der Grundeigentümer innerhalb ihres Bezirks die Jagd durch Verpachtung aus," so lautet Art. 4 JG., der hiedurch in der überwiegenden Anzahl der Fälle die Gemeinde zum Subjekt des Jagdausübungsrechts macht. Die Gesamtflur jeder politischen Gemeinde bildet einen selbständigen Jagdbezirk (Art. 5 Abs. 1 JG.), also ohne Rücksicht auf die Größe der dazu gehörigen Fläche, doch bleibt es jeder Gemeinde unbenommen, sich mit anderen politischen Gemeinden zu einem Jagdbezirk zu vereinen. Andrerseits können Gemeinden mit mehr als 480 Tagwerk mehrere, jedoch nicht über 6, wenigstens 240 Tagwerk haltende Jagdbezirke bilden (Art. 5 Abs. 2 JG.).

Auch die Bestimmung des Art. 4 verdankt wiederum jagdpflegelichen Rücksichten ihr Dasein: eine größere Fläche wird zusammengefaßt und als ganzes verwertet; es greifen die gleichen Erwägungen Platz, wie bei Art. 2 Ziff. 3 u. 4 JG.

Eine weitere Beeinträchtigung der Rechte der Grundeigentümer als die durch die Entziehung der Ausübung des Jagdrechts liegt jedoch außerhalb der Zwecke des JG. und darum ordnet Art. 8 an, daß die Nutzungen der Jagdausübung den einzelnen Grundeigentümern dadurch zu gute kommen sollen, daß der von dem Gemeindejagdpächter an die Gemeindekasse eingezahlte Pachtschilling den beteiligten Grundbesitzern verrechnet bezw. zu den sie treffenden Gemeindeausgaben verwendet werden muß.

Aus der Absicht des Art. 8 geht im Zusammenhalt mit dem Wortlaut des Art. 4 JG. deutlich hervor, wie der vielumstrittene Ausdruck in Art. 4: „namens der Gemeindeeigentümer" zu verstehen ist: die Jagdausübung auf dem Gemeindejagdbezirk ist der Gemeinde zu eigenem Recht überlassen; sie hat die Jagd in eigenem Namen zu verpachten. Dagegen soll die Jagd nicht für eigene Rechnung der Gemeinde, sondern für Rechnung der Grundeigentümer verwertet werden, da ihnen eben nach der Absicht des Gesetzes nur die Ausübung, nicht aber die Nutzung der Jagd entzogen werden soll.

Die hier vertretene Ansicht wendet sich sowohl gegen die in den Kammerverhandlungen von 1849/50 zutage getretene und von Brater und Trunk geteilte Auffassung, daß der Gemeinde ein gesetzlich fingiertes Offizialmandat zukomme, wie auch gegen die von Pollwein (a. a. O. S. 45) und anderen, sowie von einem Teile der Rechtsprechung verfochtene Konstruktion einer gesetzlichen Stellvertretung der Grundeigentümer durch die Gemeinde nach Art einer Vormundschaft. Gegen Pollwein sei darauf hingewiesen, daß eine gesetzliche Stellvertretung wohl nur dann vorgenommen werden darf, wenn sie im Gesetze ausdrücklich statuiert ist, da doch für eine derartige singuläre Norm keineswegs die Vermutung spricht. Die Wortfassung des Gesetzes kann, wie Oertmann (a. a. O. S. 378) treffend ausführt, nicht gegen die hier vertretene Ansicht verwertet werden, da „namens" ebensowohl „in Vertretung" als „für Rechnung" bedeuten kann, juristisch also keineswegs unzweideutig ist. Die Lehre vom „gesetzlich fingierten Offizialmandat" ist in Wissenschaft und Rechtsprechung so ziemlich abgetan (dagegen vor allem Pollwein, Jagdrecht 1. Auflage zu Art. 4).

Außer Oertmann vertreten die hier verfochtene Meinung auch die Motive zum Art. 9 des Gesetzentwurfes, die durch die Einführung des BGB. veranlaßten Aenderungen der seit 1848 erlassenen Gesetze betreffend (jetzt Art. 143 d. AG. zum BGB.); auf dem gleichen Standpunkt steht ferner das Urteil des obersten Gerichtshofes vom 27. Mai 1879 (ä. Samml. VII, S. 987); das in der Jägerwelt so viel besprochene Urteil des obersten Landgerichts vom 30. Nov. 1900

(neue Samml. I, S. 627 ff.) enthält sich zwar ausdrücklich einer Entscheidung, welche von den beiden Ansichten, diejenige Pollweins oder die des Urteils vom 27. Mai 1879, die richtige sei, seine Ergebnisse sind jedoch nur bei Unterstellung der letzteren Ansicht haltbar.

Die praktische Bedeutung des ganzen Streits besteht darin, daß nach den bekämpften Meinungen angenommen werden muß, es komme durch den von der Gemeinde abgeschlossenen Pachtvertrag ein direktes Vertragsverhältnis zwischen Jagdpächter und Grundeigentümer zustande und seien deshalb auch die letzteren an alle Abmachungen des Vertrags gebunden, während nach der hier vertretenen Auffassung das nicht der Fall ist, sondern dieser Vertrag den Grundeigentümern gegenüber höchstens indirekte Wirkungen äußert.

Die Ersatzpflicht für den innerhalb des Gemeindejagdbezirkes entstandenen Wildschadens bestimmt sich nach dem in seinem Absatz III durch Art. 71 Ziff. 6 des EG. zum BGB. gedeckten Art. 3 des WG.

Primär ersatzpflichtig erscheint hiernach an Stelle der Grundeigentümer die Gemeinde*). Diese Bestimmung beruht nicht, wie in der Kammer der Abgeordneten 1850 angenommen wurde, auf reinen Zweckmäßigkeitserwägungen, sondern ist nur eine logisch richtige Folgerung aus der oben ausgeführten Auffassung des Art. 4, daß eben der Gemeinde das Jagdausübungsrecht zu eigenem Recht zusteht. Insoweit ist die besondere Bestimmung des Art. 3 Abs. I des WG. unnötig, da die Gemeinde bereits nach § 835 Abs. 2 Satz 1 die Ersatzpflicht trifft; insoweit beruht also Art. 3 trotz seiner irreführenden Fassung nicht auf dem Vorbehalt des Art. 71 Ziff. 6 des EG.

Auch der Fall des Art. 3 Abs. II des WG. ist aus dem gleichen Grunde überflüssig, da schon durch § 840 des BGB. getroffen. Hienach haften mehrere, zu einem Jagdbezirke vereinigte Gemeinden (cf. Art. 5 Abs. II JG.) als Gesamtschuldner; der Geschädigte kann also gemäß § 421 BGB. jede der Gemeinde nach seiner Wahl auf den ganzen Schadensersatz verklagen; durch die Leistung der einen Gemeinde werden die anderen dem Geschädigten gegenüber frei (§ 422 BGB.); im Verhältnis zu einander aber findet nicht § 426 BGB. Anwendung, sondern die Gemeinden sind sich nach der Tagwerkszahl der beteiligten Gemeindefluren ausgleichungspflichtig, vorbehaltlich eines etwaigen besonderen Uebereinkommens (vergl. Brater, Erläuterungen zum WG. zu Art. 3 Abs. 2 und 3).

Aus dem Gedanken, daß die Gemeinde die Jagd nur für Rechnung der Grundeigentümer ausübt, folgert das Gesetz, daß diese neben dem Nutzen auch den Schaden tragen sollen, und Abs. III des Art. 3 trifft daher die Bestimmung, daß in allen Fällen der aus der Gemeindekassa geleistete Ersatz von den Grundeigentümern der betreffenden Gemeinde zu vergüten und auf dieselben verhältnismäßig zu verteilen

*) Bezüglich der alleinigen Passivlegitimation der Gemeinde siehe auch ä. S. d. E. d. OGH. VII, S. 987.

ist; auch hier ist der Verteilungsmaßstab der gleiche wie für die Verrechnung des Pachtschillings, nämlich die Tagwerkszahl der Grundstücke, natürlich mangels einer besonderen Uebereinkunft. Ist die Gemeindeflur nach Art. 5 JG. in mehrere Jagdbögen eingeteilt und sind diese gesondert verpachtet, so kommt es nicht darauf an, wo der Wildschaden entstanden ist, und tritt nicht etwa das Ausgleichungsverfahren nur unter den zum betreffenden Jagdbogen gehörigen Grundstücken ein, sondern auch hier wird der Rückersatz auf sämtliche beteiligte Grundeigentümer der Gemeinde verteilt (vergl. Bayerische Gemeindezeitung IV S. 41).

Der Gemeinde bleibt es unbenommen, sich für den gezahlten Wildschadenersatz zunächst an den Jagderträgnissen schadlos zu halten; es besteht dann eben die Verrechnung in einer Aufrechnung. Reichen die Erträgnisse jedoch nicht aus, so muß die Gemeinde die Grundeigentümer in Anspruch nehmen und nötigenfalls, da es sich nicht um eine Gemeindeabgabe handelt und demzufolge der Gemeinde ihr öffentliches Vollstreckungsrecht nicht zur Seite steht, den ordentlichen Rechtsweg gegen die säumigen Zahler beschreiten.

Art. 3 Abs. III schafft, wie ein Abgeordneter bei den Verhandlungen über das WG. treffend hervorhob, eine „Art von auf Gegenseitigkeit gegründeter Versicherungsanstalt der einzelnen Grundeigentümer gegen Wildschaden": Dafür daß jeder einzelne das große Risiko eines auf seinem Grundstück entstehenden Schadens nicht allein zu tragen braucht, übernimmt er die leichter zu tragende Last, bei allen in der Gemeinde vorkommenden Wildschäden den auf ihn treffenden, kleinen Teilbetrag zu bezahlen.

4. Der Jagdpächter und der Wildschaden.

Der Art. 3 der Regierungsvorlage des WG. umfaßte nur die drei bisher besprochenen Absätze (die früheren Absätze I und II waren nur in der Fassung von den jetzigen verschieden). Eine Reihe von Rednern der Kammer der Abgeordneten hielt es aber für wünschenswert, das an sich selbstverständliche Recht der Gemeinde auf dem Wege des Vertrags sich den Rückersatz des aus der Gemeindekassa geleisteten Wildschadens von dem Jagdpächter zu bedingen, gesetzlich festzulegen. Drei verschiedene Formulierungen wurden hiefür vorgeschlagen; ein Antrag des Abgeordneten Forndran fand endlich nach längerer Debatte zunächst als neuer Artikel Annahme, und dieser wurde später redaktionsweise als Abs. IV dem Art. 3 angegliedert.

Ob die Gemeinde imstande ist, den Pächter zu solchem Rückersatz im Vertrage zu verpflichten, ist eine reine Tatfrage oder, besser gesagt, eine reine Machtfrage. Eine Gemeinde mit guten Finanzen und guter Jagd wird nicht gezwungen sein, den nächsten, besten Bietenden als Pächter nehmen zu müssen, sie kann sich ihre Leute aussuchen und wird unschwer auch eine solche Vertragsklausel nach Art. IV durch-

zusetzen vermögen, während bei umgekehrten Verhältnissen die Gemeinde oft froh sein muß, überhaupt einen Pächter zu bekommen und dann nicht die Gemeinde, sondern der Pächter seine Bedingungen stellt.

Jedenfalls aber kann die Gemeinde durch eine derartige Abmachung nicht ihre primäre Haftung aus Abs. I gegenüber dem geschädigten Grundeigentümer von sich abwälzen; sie kann aber andererseits durch einen Vertrag zu gunsten Dritter nach § 328 BGB. dem Geschädigten ein unmittelbares Klagerecht gegen den Pächter erschaffen; in einem solchen Falle haftet sie dann mit dem Pächter als Gesamtschuldner (§ 421 BGB.).

Mit Recht wurde übrigens in den Kammerverhandlungen hervorgehoben, daß eine Vertragsbestimmung nach Abs. IV das Recht der Gemeinde keineswegs ausschließe, den aus der Gemeindekassa geleisteten Wildschaden von den Grundeigentümern ersetzt zu verlangen; die Worte „in allen Fällen" beziehen sich eben auch auf den Abs. IV. Nur durch die Erfüllung der Verpflichtung seitens des Pächters werden die Grundeigentümer von ihrer Haftung frei.

Einige Schwierigkeit bietet nun die rechtliche Konstruktion des Verhältnisses zwischen den Grundeigentümern und der Gemeinde einerseits, wenn die Gemeinde ohne wichtigen Grund den Jagdpächter trotz Bestehens einer Abmachung nach Abs. IV nicht in Anspruch nimmt, sondern sich sofort an die Grundeigentümer hält, und andrerseits des Verhältnisses zwischen den Grundeigentümern und dem Pächter, wenn die ersteren den Rückersatz tatsächlich geleistet haben. Brater, Erl. z. VG. zu Art. 3 und 4, und ihm folgend Pollwein (a. a. O. S. 300) geben für den erstgenannten Fall den Grundeigentümern unter Umständen eine Einrede oder eine Entschädigungsforderung gegenüber der Gemeinde, doch ohne im übrigen näher auf den Rechtsgrund eines derartigen Anspruches einzugehen. Oertmann gewährt in analoger Anwendung des § 771 BGB. den Grundeigentümern eine Einrede der Vorausklage, und diese Ansicht dürfte, so kühn sie nach Oertmanns eigener Aussage erscheint, nicht von der Hand zu weisen sein: der Wortlaut des Gesetzes spricht zum mindesten nicht dagegen, Sinn und Geschichte des Gesetzes sprechen dafür.

In den Kammerverhandlungen wurde mehrfach die Ansicht ausgesprochen, daß die Gemeinde selbstverständlich nur beim Vorliegen eines wichtigen Grundes, wie Zahlungsunfähigkeit des Pächters oder anderer in der Person des Pächters liegender Umstände, die der Befriedigung der Gemeinde gegenwärtig hindernd oder verzögernd im Wege stehen (vergl. §§ 772, 773 Ziff. 2, 3, 4 BGB.) trotz einer Vereinbarung nach Abs. IV die Grundeigentümer vor dem Pächter in Anspruch nehmen dürfe, und ein Antrag, der einer dem Abs. IV entsprechenden Abmachung die Wirkung einer privativen Schuldübernahme geben wollte, wurde deshalb abgelehnt, weil man die Gemeinde vor der Gefahr schützen wollte, im Interesse eines Teiles der Gemeinde-

mitglieder endgültig den Schaden eines zahlungsunfähigen Pächters tragen zu müssen.

Die Meinungsäußerungen geben einen Fingerzeig für die rechtliche Qualifikation des Vertrages: die Vereinbarung nach Abs. IV stellt sich dar als ein Schuldübernahmevertrag nach § 414 BGB. mit der Wirkung, daß der Pächter in die primäre Haftung der Grundeigentümer gegenüber der Gemeinde einrückt und die Grundeigentümer neben ihm als Bürgen haften, die auf die Einrede der Vorausklage nicht verzichtet haben.

Bei dieser Auffassung beantwortet sich dann von selbst die andere Frage, welche Rechte den Grundeigentümern gegen den Pächter zukommen für den Fall, daß die Grundeigentümer Ersatz an die Gemeindekassa geleistet haben. Wie dort die Analogie nach § 771 BGB., muß hier die nach § 774 BGB. maßgebend sein, d. h. soweit die Grundeigentümer die Gemeinde befriedigen, geht die Forderung des Gläubigers gegen den Hauptschuldner, hier gegen den Pächter, auf die einzelnen Grundeigentümer über. Ist nun der Pächter tatsächlich zahlungsunfähig, so ist billig, daß einerseits diesen Schaden nicht die Gemeinde, sondern jene tragen, in deren Interesse der Jagdpachtvertrag allein geschlossen worden ist, d. h. die Grundeigentümer, andererseits soll ihnen aber nicht das Recht verkümmert werden, sich an dem Pächter schadlos zu halten, wenn dieser wieder zu Vermögen kommt. Ist dagegen der Pächter solvent, so wird ihn die Gefahr, von jedem der beteiligten Grundeigentümer, auf die, entsprechend der Tagwerkszahl ihrer Grundstücke, die Forderung der Gemeinde pro rata übergegangen ist, mit Erfolg verklagt zu werden und auch noch die Prozeßkosten tragen zu müssen, zu rascher Zahlung bewegen.

So ist das Ergebnis erreicht, das sich auf dem Wege der Anwendung des § 255 BGB. nicht erreichen läßt.

Uebrigens wird man den Grundeigentümern unbedenklich auch gegen grundlose Inanspruchnahme vor dem Pächter die exceptio doli gewähren können, die ja nach der Ansicht des Reichsgerichts und eines angesehenen Teiles der Literatur auch unter der Herrschaft des BGB. ihre Geltung behalten hat (näheres s. Silbermann in der „Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern" 1. Jahrg. S. 35). In den Umständen des einzelnen Falles kann schließlich auch eine Entschädigungsforderung auf Grund der §§ 89, 31 BGB. gegen die Gemeinde begründet sein.

Gegenüber dem Pächter wird den Grundeigentümern, welche die Gemeinde mit ihren Ansprüchen abgefunden haben, auch eine allerdings schwer zu substanzierende Klage wegen ungerechtfertigter Bereicherung zu gute kommen; denn es ist klar, daß ein Jagdpächter, der die sekundäre Haftung für Wildschadenersatz übernimmt, einen wesentlich geringeren Pachtschilling entrichten muß und daß infolgedessen hier auch auf den einzelnen Grundeigentümer bei der Verrechnung nach Art. 8 JG. weniger trifft. Wenn also der Pächter auch noch der Zahlung des Wildschadensersatzes entgeht, dadurch, daß die

Gemeindemitglieder den Rückersatz geleistet haben, so ist er auf Kosten der Grundeigentümer um den Betrag grundlos bereichert, den er mehr hätte zahlen müssen, wenn er die Ersatzpflicht nicht übernommen hätte. Die praktische Verwertbarkeit dieser Klage wird allerdings an den angedeuteten Berechnungsschwierigkeiten scheitern.

5. Der Wildschadenersatz im Falle des Art. 6 JG.

Den nach Art. 2 JG. Eigenjagdberechtigten legt das Gesetz keinerlei Beschränkungen auf, ob und wie sie das ihnen zustehende Recht verwerten wollen. Eine freihändige Verpachtung ist ihnen ebenso gestattet wie die Ausübung der Jagd in eigener Person, vorausgesetzt natürlich, daß ihrem Jagdkartenerwerb keines der in Art. 18 und 19 JG. genannten, gesetzlichen Hindernisse im Wege steht. Eine weitere Verwertungsmöglichkeit für die Eigenjagd schafft Art. 6 JG., wonach „die im Art. 2 genannten Jagdberechtigten die ihnen zustehende Selbstbenützung auf ihrem in oder an dem betreffenden Jagdbezirk liegenden Besitztum mit in Verpachtung geben können". Art. 6 gibt dem Eigenjagdberechtigten ein Recht gegenüber der Gemeinde auf Mitverpachtung ihrer Eigenjagd, das nicht durch willkürliche Weigerung vereitelt werden kann (Pollwein a. a. O. S. 51, Brater, Erl. z. JG. zu Art. 6). Mit Pollwein wird man aber auch annehmen müssen, daß den eigenjagdberechtigten Grundeigentümern das gleiche Recht bezüglich der Gemeinderegiejagd nach Art. 11 Ziff. 2 und 3 JG. zusteht. Gehört zu dem Eigenjagdbezirk eine Inklavejagd nach Art. 3 JG., so erstreckt sich die Mitverpachtung von selbst auf diese. Nach Art. 9 JG. gebührt dem Eigenjagdberechtigten im Falle des Art. 6 mangels besonderer Uebereinkunft ein der Tagwerkszahl seines Jagdbezirkes entsprechender Anteil an dem von der Gemeinde vereinnahmten Jagdpachtschilling bezw. der Reineinnahmen der Gemeinde aus der Regiejagd. Gehört zum Eigenjagdbezirk eine Inklavenjagd, so hat die Entschädigung für die Jagdausübung nach Art. 3 Abs. 2 auch in diesem Falle nicht die Gemeinde, sondern der Eigenjagdberechtigte aus dem von der Gemeinde an ihn gezahlten Betrage zu bezahlen, vertragsmäßige Abmachungen vorbehalten.

Das rechtliche Verhältnis zwischen Grundeigentümer und Gemeinde bei Art. 6 ist natürlich ein ganz anderes als das zwischen Grundeigentümer und Gemeinde bei Art. 4 JG. Im Falle des Art. 6 ist die Gemeinde die freigewählte Beauftragte des Grundeigentümers; der von ihr abgeschlossene Jagdpachtvertrag wirkt unmittelbar für und gegen den Eigenjagdberechtigten; dieser ist an den Vertrag gebunden, wie wenn er ihn selbst abgeschlossen hätte (§ 164 BGB.). Der Unterschied dieses Rechtsverhältnisses von dem durch Beauftragung irgend eines Privaten geschaffenen liegt nur darin, daß einerseits die Gemeinde gesetzlich verpflichtet ist, den Auftrag auszuführen, und der Eigenjagdberechtigte ein Recht darauf hat (siehe oben!), daß aber andererseits

die Gemeinde nur die Pflicht hat, das Grundstück anzunehmen, wenn es „mit" in die Verpachtung gegeben wird, d. h. wenn sich der Eigentümer allen den Bedingungen des für den Gemeindejagdbezirk geltenden Pachtvertrages unterwirft; die Gemeinde kann, weil sie es in ihrem Interesse für geboten erachtet, auf Grund besonderer vertragsmäßiger Abmachungen von dieser Gesetzesnorm abweichen, muß es aber nicht.

Aus diesem Rechtsverhältnis ergeben sich für die Frage der Wildschadensersatzpflicht im Falle des Art. 6 JG. wichtige Folgerungen, die bereits oben bei der Besprechung des Art. 5 WG. zum Teil gewürdigt sind.

Der hieher gehörige Teil des Art. 1 WG. älterer Fassung lautete: „Zum Ersatz . . . . ist verpflichtet . . . . 2. die Gesamtzahl derjenigen Grundeigentümer, auf deren zu einem Jagdbezirk vereinigten Grundstücken die Jagd gemäß Art. 4 bis 6 und 11 des eingeführten Gesetzes (d. h. des JG.) entweder verpachtet ist oder durch Selbstverwaltung ausgeübt wird." Durch die Anführung des Art. 6 in diesem Zusammenhange wurde dem Eigenjagdberechtigten, der seine Jagd mit in die Verpachtung gegeben hatte, ein gesetzlicher Anspruch auf Wildschadensersatz gegen die einzelnen Grundeigentümer oder richtiger in erster Linie gegen die Gemeinde nach Art. 3 WG. eingeräumt. Schon Brater rügt in den Noten zu Art. 1 WG. mit Recht dies als Inkonsequenz gegenüber dem Grundsatz des Gesetzes, wonach „die Entschädigungsverbindlichkeit nur den nach dem Gesetze Ausübungsberechtigten trifft".

Aus der neuen Fassung des WG. ist nun der ganze alte Art. 1 verschwunden und jetzt auch für den vorliegenden Fall allein das Reichsrecht und zwar zunächst § 835 BGB. maßgebend. § 835 läßt nun, wie oben bereits ausgeführt, keine Ausnahme von dem Grundsatze zu, daß nur derjenige, dem das Jagdrecht oder wenigstens das Jagdausübungsrecht durch das Gesetz entzogen ist, einen gesetzlichen Anspruch auf Ersatz des Wildschadens hat und auch die auf bayerische Verhältnisse anwendbaren Bestimmungen der Art. 70 und 71 EG. zum BGB. enthalten keine Vorbehalte zu gunsten hievon abweichender Bestimmungen der Landesgesetzgebung.*) Da nun zweifellos Art. 6 JG. nichts weniger als eine gesetzliche Entziehung des Jagdausübungsrechtes, sondern nur ein weiteres Recht der Grundeigentümer, ihre Eigenjagd auch in der dort bezeichneten Weise auszuüben, darstellt, so folgt daraus zwingend, daß von einem gesetzlichen Wildschadensersatzanspruch des Eigenjagdberechtigten gegenüber der Gemeinde unter den Voraussetzungen des Art. 6 JG. keine Rede sein kann. Nur auf dem Vertragswege kann ein solcher Anspruch gegenüber der Gemeinde eingeräumt werden; die gewöhnliche Vertragsklausel im Gemeindejagdpachtvertrag, daß der Pächter zum Ersatz des aus der Gemeindekassa

*) Art. 72, der allein eine Ausnahme zuläßt, ist für bayerische Verhältnisse nicht von Bedeutung.

geleisteten Wildschadens verpflichtet sei, hat aber für sich allein noch nicht die Wirkung, daß der Pächter auch für den im Eigenjagdbezirke eingetretenen Wildschaden einzustehen hat, sondern es bedarf hiezu noch eines besonderen Vertrags zwischen dem Eigenjagdberechtigten und der Gemeinde, wonach die letztere zum Wildschadenersatz verpflichtet wird; denn solange die Gemeindekassa zum primären Ersatz nicht verpflichtet ist und auch keinen primären Ersatz leistet, kann natürlich der Pächter auch diesen nicht gezahlten Schaden nicht „rückvergüten".

Aus der Aenderung des bisherigen Rechtszustandes erwachsen aber noch weitere wichtige Folgerungen.

Wenn wirklich der Eigenjagdberechtigte keinen Ersatzanspruch auf Grund Gesetzes gegen die Gemeindekassa hat, so ist er umgekehrt auch nicht für einen im Gemeindejagdbezirk entstandenen Schaden nach Art. 3 Abs. 3 WG. gegenüber der Gemeinde regreßpflichtig; es ist also bei Berechnung seines Anteils an den Jagderträgnissen nach Art. 9 JG. ein Abzug für Wildschaden, den die Gemeinde auf Grund des Art. 3 Abs. 1 WG. geleistet hat, unzulässig. Ferner folgt daraus, daß der Eigenjagdberechtigte die ihm nach § 835 Abs. 2 BGB. für Wildschaden auf der Inklave obliegende Ersatzpflicht nicht, wie Oertmann (a. a. O. S. 380) annimmt, dadurch von sich abwälzen kann, daß er mit seiner Eigenjagd auch die Inklavejagd mit in die Verpachtung gibt; denn ersatzpflichtig ist nach § 835 Abs. 2 nur derjenige, welcher zur Ausübung des Jagdrechts nach dem *Gesetze* berechtigt ist, also auch im Falle des Art. 6 JG. nur der Eigenjagdberechtigte, nicht aber die Gemeinde, die ihr Jagdausübungsrecht auf der Inklave nur aus dem *Vertrage* mit dem Eigenjagdberechtigten ableitet; mithin kann sich auch hier der geschädigte Inklaveneigentümer nur an den Eigenjagdberechtigten, nicht aber an die Gemeinde halten.

Auf falscher Grundlage beruht deshalb auch die Ansicht Pollweins (a. a. O. S. 297 fg.), wonach er die Anschauung Wirschingers, daß der Eigenjagdberechtigte auch bezüglich der nach Art. 6 JG. mit in die Verpachtung gegebenen Grundstücke unmittelbar ersatzpflichtig sei (m. a. W. den auf seinem Gebiete entstandenen Wildschaden selbst zu tragen habe), mit der Begründung verwirft, daß „der Wortlaut des Art. 3 Abs. I WG. nach den gesetzlichen Vorschriften über die Ausübung der Jagd von der Gemeinde in Pacht u. s. w. wohl auch solche Grundstücke trifft". Pollwein wäre im Rechte, wenn nicht das WG. in seiner jetzigen Fassung bloß auf reichsgesetzlichen Vorbehalten beruhen würde; darum darf es nichts enthalten, was dem § 835 BGB. widerspricht oder über die Vorbehalte des EG. z. BGB. hinausgeht, und deshalb kann auch der Wortlaut des bayerischen Gesetzes keinesfalls zu einer dem Reichsgesetz widersprechenden Auslegung verwendet werden.

Eine letzte wichtige Konsequenz ist die folgende: Auf einer Menge von Gärten, eingezäunten Grundstücken u. s. w., die den Erfordernissen des Art. 2 JG., zumal bei der jetzigen weitmaschigen Aus-

legung dieser Norm in unserer Rechtsprechung, genügen, übt teils infolge stillschweigender Duldung der Grundeigentümer teils deshalb, weil diese sich ihres Jagdausübungsrechtes infolge Gesetzesunkenntnis nicht bewußt sind, die Gemeinde, wie auf den unter Art. 4 JG. fallenden Grundstücken, die Jagd durch Verpachtung oder Selbstverwaltung aus. Entstand nun vor 1900 auf derartigen Grundstücken Wildschaden, so konnte man die Gemeinde in entsprechender Anwendung des Art. 6 JG. in Verbindung mit der oben angeführten alten Fassung des Art. 1 WG. als ersatzpflichtig in Anspruch nehmen. Seit 1. Januar 1900 ist nach vorstehenden Ausführungen der gesetzliche Anspruch auf Wildschadenersatz in diesem Falle beseitigt, da auch hier nicht das Gesetz, sondern eigene Lässigkeit oder Unwissenheit diesen Grundbesitzern ihr Jagdausübungsrecht entzieht.

6. Wildschaden bei Gemeinderegiejagd.

Der Art. 11 JG. gestattet der Gemeinde die Ausübung der Jagd in Selbstverwaltung durch höchstens drei jagdkartenfähige Gemeindeglieder nur ausnahmsweise in folgenden Fällen:

1. wenn die Gemeinde als solche Eigentümerin eines zusammenhängenden Grundbesitzes von mindestens 240 bezw. 400 Tagwerk ist.
2. wenn die von ihr versuchte Verpachtung der Jagd entweder gar kein Resultat gewährt oder
3. wenn kein Pachtgebot erfolgt, welches den von der Gemeinde bestimmte Auswurfpreis erreicht.

Schon bei oberflächlicher Betrachtung dieses Artikels springt der wesentliche Unterschied zwischen der Ziffer 1 einerseits und den Ziffern 2 und 3 andrerseits ins Auge.

Ziffer 1 ist nichts anderes als eine Anwendung des Art. 2 Ziff. 2 JG. auf einen bestimmten Fall mit der einzigen Besonderheit, daß die Gemeinde als Eigenjagdberechtigte in der Auswahl und der Zahl der Personen beschränkt ist, durch die sie ihr Recht ausübt. Es gelten demnach alle Regeln, die oben bei Besprechung des Art. 2 JG. entwickelt worden sind. Die Reinerträgnisse dieser Eigenjagd sind eigentliche Gemeindeeinnahmen, die nicht gemäß Art. 8 JG. den einzelnen Grundeigentümern verrechnet werden dürfen, sondern im Interesse aller Gemeindemitglieder, also auch der Nichtgrundbesitzer verwendet werden müssen. Andrerseits hat die Gemeindekassa den auf dem Eigenjagdbezirke entstandenen Wildschaden selbst zu tragen und kann sich nicht etwa in Anwendung des Art. 3 Abs. III WG. auf die einzelnen Grundeigentümer regressieren; auch darf sie diesen Wildschaden nicht aus den Jagdeinnahmen des nach Art. 4 JG. gebildeten Gemeindejagdbezirkes decken.

Durch Art. 11 Ziff. 1 JG. soll übrigens der Gemeinde nicht das Recht genommen werden, ihre Eigenjagd auf einem anderen Wege als durch Selbstverwaltung zu verwerten, sie kann sie insbesondere

verpachten, ohne dabei aber an die Formvorschriften des Art. 7 JG. gebunden zu sein; mangels eines gesetzlichen Ersatzanspruches ist es auch in diesem Fall der Gemeinde überlassen, sich im Pachtvertrag den Pächter ersatzpflichtig zu machen. Auch das Recht des Art. 6 JG. wird man der Gemeinde zusprechen dürfen, d. h. sie kann ihre Eigenjagd mit in die Verpachtung des Gemeindejagdbezirkes einbeziehen; da hier nichts anderes gilt, als wenn ein privater Eigenjagdberechtigter von Art. 6 JG. Gebrauch macht, so kann die Gemeinde weder von den Grundeigentümern noch ohne besonderen Vertrag von dem Jagdpächter Wildschadensersatz verlangen.

Auf die Fälle des Art. 11 Ziff. 2 und 3 dagegen finden alle jene Bestimmungen, die oben bei Art. 4 JG. behandelt wurden, entsprechende Anwendung. Die Reineinnahmen nach Abzug der Kosten für die Ausübung der Jagd sind den einzelnen Grundeigentümern nach Art. 8 JG. zu verrechnen; diese haben den aus der Gemeindekassa geleisteten Wildschadensersatz nach Maßgabe des Art. 3 Abs. III WG. in allen Fällen zurückzuerstatten; Abs. IV des Art. 3 WG. kann naturgemäß keine Anwendung finden; diejenigen endlich, welche nach Art. 6 ihre Eigenjagd mit in die Selbstverwaltung gegeben haben, können ihren Anteil am Reinertrag nach Art. 9 JG. beanspruchen, haben aber andrerseits den auf ihrem Gebiete erwachsenen Wildschaden selbst zu tragen.

7. Jagdausübung und Wildschaden in ausmärkischen Bezirken.

Eine Lücke enthält das JG. bezüglich der Jagdausübung in ausmärkischen Bezirken, d. h. in jenen größeren Waldungen, Freigebirgen und Seen, welche nach Art. 3 Abs. II der rechtsrheinischen Gemeindeordnung von dem Gemeindeverband ausgenommen sind und innerhalb deren die Ortspolizei durch die Distriktspolizeibehörde ausgeübt wird.

Während nämlich Art. 2 u. 3 JG. nicht unterscheiden, ob die dort bezeichneten Grundstücke innerhalb oder außerhalb einer bestimmten Gemeindemarkung liegen, enthält Art. 4 JG. die ausdrückliche Beschränkung, daß die Gemeinde in der dort angegebenen Weise die Jagd auf „allen übrigen Grundstücken" nur innerhalb ihres Bezirkes auszuüben berechtigt ist. Für alle jene ausmärkischen Grundstücke also, die nicht unter Art. 2 und 3 JG. fallen, fehlt es an einer unmittelbar anwendbaren Bestimmung des JG.

Die Frage scheint der Besprechung wert, da die ausmärkischen Bezirke nach Trunk, Jagdrecht S. 1 fg. nicht weniger als ein Achtel der Gesamtfläche Bayerns einnehmen. Wenn auch nicht übersehen werden darf, daß es sich dabei meist um größere, im Eigentum einer einzelnen physischen oder juristischen Person stehende Grundflächen handelt, bei denen also die Voraussetzungen des Art. 2 Ziff. 3 JG. gegeben sein werden, so sind doch auch in diesen Gebieten infolge Wegveräußerungen oder anderer Umstände eine genügende Menge

von kleineren Grundstücken vorhanden, um den Mangel einer gesetzlichen Vorschrift fühlbar zu machen, und in der Tat hat die Frage die jagdrechtlichen Schriftsteller schon vielfach beschäftigt, wie schon die Tatsache beweist, daß nicht weniger als fünf verschiedene Ansichten gegenwärtig vertreten werden, bezüglich deren auf die Uebersicht bei Pollwein (a. a. O. S. 42 ff.) verwiesen wird.

Nachdem weder in der Regierungsvorlage des JG. noch in den Kammerverhandlungen der Jahre 1849/50 mit einem Worte der ausmärkischen Bezirke gedacht ist, darf man annehmen, daß die Lücke im Gesetz keine Absichtlichkeit ist, sondern auf einem Versehen beruht.

Das hindert aber nicht, im Geiste des JG. dessen Bestimmungen, wenn auch nur im Wege der Analogie, auf diesen Fall zur Anwendung zu bringen.

Das Jagdausübungsgesetz vom Jahre 1850 hatte zum Hauptzweck, die durch das JG. vom Jahre 1848 völlig zugrunde gerichtete Jagd einigermaßen wieder in die Höhe zu bringen; das geht schon aus der Sorgfalt hervor, mit der bei jedem einzelnen Artikel erwogen wurde, ob keine jagdpfleglichen Bedenken dagegen bestünden; vor allem aber erachtete man es für gefährlich, den Grundeigentümern für die Regel die Ausübung der Jagd auf ihren Grundstücken freizugeben, und aus der Fassung des Gesetzes: „in allen übrigen Fällen" in Art. 4 geht hervor, daß innerhalb der Gemeindemarkung die Jagdausübung durch die Gemeinde als Regel, die Eigenjagdberechtigung (Art. 2 u. 3 JG.) als Ausnahme gelten sollte. Da nun, wie erwähnt, Art. 2 u. 3 nach ihrem Wortlaut für inmärkische wie ausmärkische Grundstücke anzuwenden sind, so ergibt sich daraus, daß es im Hinblick auf die Tendenz des Gesetzes bedenklich erscheinen muß, für die ausmärkischen Bezirke neben Art. 2 u. 3 noch weitere Eigenjagdberechtigungen zu konstruieren, wie das Seydel und Kobler (ersterer „Staatsrecht" Bd. V S. 626, letzterer Bl. f. adm. Pr., Bd. 46 S. 314) tun, die im ausmärkischen Bezirke jeden Grundeigentümer für eigenjagdberechtigt halten. Wenn vielmehr eine Bestimmung des JG. ohne Zwang und ohne Verstoß gegen den Geist des Gesetzes auf ausmärkische Bezirke ausgedehnt werden kann, so ist es die des Art. 4 JG., m. a. W. die Jagdausübung auf allen Grundstücken eines ausmärkischen Bezirkes, die nicht schon durch Art. 2 und 3 JG. getroffen sind, steht, wie bei Art. 4 JG., einer Gesamtheit zu, und zwar der Gesamtheit der beteiligten Grundeigentümer. Bei dieser Annahme können ähnliche Bedenken, wie gegen eine Ausdehnung des Eigenjagdrechts über die Bestimmungen des Art. 2 JG. hinaus, nicht geltend gemacht werden, andererseits ist aber jagdpfleglichen Rücksichten dieselbe Rechnung getragen wie bei Art. 4 JG.; auch Pollwein steht dieser Auffassung nahe (a. a. O. S. 43).*)

*) Vgl auch Kahr, Gemeindeordnung zu Art. 3: Ausdehnende Auslegung des Art. 3 Abs. 3 GO.

Die beteiligten Grundeigentümer bilden also in ihrer Gesamtheit zum Zwecke der Jagdausübung eine Vereinigung des öffentlichen Rechts, zu deren Gunsten den einzelnen der Gesamtheit angehörigen Grundeigentümern die Ausübung des ihnen zustehenden Jagdrechts gesetzlich entzogen ist. Die Vereinigung übt ihr Recht entweder durch Verpachtung oder nach Analogie von Art. 11 JG. durch Selbstverwaltung aus; der Beschluß über die Art und Weise der Verwertung bedarf der Zustimmung sämtlicher Mitglieder der Vereinigung, da nach der Rechtsnatur dieser Vereinigung als Gesamthandsgemeinschaft mangels besonderer Bestimmung jede Majorisierung ausgeschlossen ist (vergl. § 709 BGB.). Die Gefahr, daß infolge dessen ein Beschluß selten zustande kommen wird, ist nicht so groß, als sie auf den ersten Blick scheinen mag; denn das Ueberhandnehmen von Wild und Wildschaden wird sehr bald zur Einigung drängen.

Die Jagdpachteinnahmen gebühren jedem der beteiligten Grundeigentümer zu einem der Größe seines Grundbesitzes entsprechenden Teil. Zur Verwaltung des gemeinschaftlichen Rechts sowie zur Vertretung der Vereinigung wird sich, besonders bei einer größeren Anzahl von Gesamthändern, meist die Aufstellung eines aus ihrer Mitte als Bevollmächtigten notwendig erweisen.

Da, wie erwähnt, die Vereinigung als Gesamthandsgemeinschaft nach Art einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechts, nicht aber mangels einer ausdrücklichen Bestimmung als juristische Person des öffentlichen Rechts zu konstruieren ist, und deshalb auch nicht als solche haftet, so gilt für die Wildschadensersatzpflicht bezüglich der zum Bezirke gehörigen Grundstücke die Vorschrift des § 835 Abs. 3 BGB. Es haftet also jedes einzelne Mitglied der Vereinigung nicht als Gesamtschuldner für den ganzen Schaden, sondern nur für den Teil, der ihn nach der Größe seines Grundstückes trifft. Für eine Klage wegen Wildschadens ist demnach auch nicht der Verband als solcher passiv legitimiert, sondern nur die einzelnen Grundeigentümer für die geschuldeten Teilbeträge.

So finden wir auch hier die „auf Gegenseitigkeit gegründete Versicherung gegen Wildschaden" wie bei Art. 3 Abs. IV WG.

8. Schlußbemerkungen.

Wie aus den vorstehenden Ausführungen erhellt, regelt § 835 BGB. die Ersatzpflicht nach rein objektiven Gesichtspunkten: Es genügt, daß auf einem bestimmten Grundstück Wildschaden entstanden und daß die und die Person auf diesem Grundstück jagdausübungsberechtigt ist, um ihre Ersatzpflicht zu begründen; auf ihre sonstigen persönlichen Eigenschaften wird keine Rücksicht genommen.

Vor allem kommt es, wie erwähnt, nicht darauf an, ob den Jagdausübungsberechtigten irgend ein Verschulden trifft, auch der Beweis, daß Zufall oder höhere Gewalt den Schaden herbeigeführt haben, kann ihn nicht befreien. So wenig aber ein Verschulden des Jagd-

ausübungsberechtigten Voraussetzung des Anspruches des Geschädigten ist, so wenig muß der Jagdausübungsberechtigte im Moment der Schadenszufügung deliktsfähig sein (§ 827 ff. BGB.), wie Liszt in seinen „Deliktsobligationen" annimmt. Die Ansicht Liszts richtet sich schon durch ihre unannehmbaren Ergebnisse. Soll z. B. den Bauern deswegen kein Ersatzanspruch zustehen, weil der Jagdausübungsberechtigte genau in dem Augenblick geschlafen hat, wo die Rehe das Getreide des Bauern abgefressen haben? Bei der Annahme Liszts dürfte der Wildschadensklage des Bauern eine Folge nicht gegeben werden, weil der Jagdherr sich in dem Zeitpunkt der Schadensstiftung „im Zustand der Bewußtlosigkeit" (§ 827) befand.

Das Gesetz berücksichtigt jedoch, wenn auch nicht das Verschulden des Jagdausübungsberechtigten, so doch das einer dritten, vom Jagdherrn und Beschädigten verschiedenen Person, indem es zwar der allgemeinen Regel des § 840 Abs. 1 folgend, im Verhältnisse zum Geschädigten den Jagdherrn und den Dritten als Gesamtschuldner haftbar macht, in ihrem inneren Verhältnis aber den Dritten für allein ersatzpflichtig erklärt. Die praktische Anwendbarkeit dieser Vorschrift ist gering; ein Fall wäre etwa, daß ein mißgünstiger Nachbar das Wild auf ein fremdes Getreidefeld lockt und die Tiere dort Schaden anrichten, oder daß ein Wilderer Rehe in bebautes Ackerland treibt. Auch die sogenannte „Jagdkartenfähigkeit" ist auf die Wildschadensersatzpflicht einflußlos; denn wenigstens nach rechtsrheinischen Jagdrecht (anders beim pfälzischen Mitbeschußrecht) ist es dem Eigenjagdberechtigten vollkommen freigestellt, ob er sein Recht persönlich oder durch einen gelernten Jäger ausüben oder ob er es verpachten oder von Art. 6 JG. Gebrauch machen will. Wenn also das JG. (Art. 18 und 19) ihm die Erlaubnis zur persönlichen Jagdausübung, die Jagdkarte, verweigert, so ist ihm deswegen die Ausübung seines Jagdausübungsrechts noch nicht entzogen, da er ja noch zwischen anderen Arten der Verwertung die Wahl hat.

IV. Kapitel.

Der Ersatzberechtigte.

Für die Frage, ob ein nach dem Gesetze ersatzpflichtiger Fall gegeben ist, ist immer die Rechtsstellung des Eigentümers des geschädigten Grundstückes maßgebend, ohne Rücksicht darauf, ob dieser das Grundstück selbst nutzt oder es zur Benützung einem anderen überlassen hat, d. h. der Nutzungsberechtigte hat nur insoweit einen gesetzlich anerkannten Anspruch auf Wildschadenersatz, als dem Eigentümer ein solcher zustehen würde, wenn er das Grundstück selbst bewirtschaften würde.

§ 835 gibt nun, wie öfter hervorgehoben, nur dann einen gesetzlichen Anspruch, wenn dem Eigentümer des Grundstücks entweder das Jagdrecht selbst oder wenigstens das Jagdausübungsrecht durch das Gesetz entzogen ist. Ist dies nicht der Fall, der Eigentümer also eigenjagdberechtigt, so hat nach dem vorigen auch derjenige, dem der Eigentümer im Vertragswege ein obligatorisches oder dingliches Nutzungsrecht eingeräumt hat, keinen gesetzlichen Anspruch auf Wildschadensersatz und zwar weder gegen den Eigentümer noch gegen einen Dritten. Doch kann eine vertragsmäßige Ersatzpflicht auf Grund ausdrücklicher oder stillschweigender Vereinbarung begründet werden, und insbesondere bei Pachtverträgen wird mangels einer ausdrücklichen Vertragsbestimmung über die Wildschadensersatzpflicht die Höhe des Pachtzinses einen Anhalt dafür bieten, ob der Eigentümer eine solche Verpflichtung übernommen hat oder nicht. Fehlt auch ein solcher Anhaltspunkt, so kann einem Nießbraucher oder Pächter auf Grund der § 1065 bezw. § 581 BGB. höchstens dann ein solcher Anspruch zugebilligt werden, wenn dem jagdberechtigten Eigentümer ein Mißbrauch seines Jagdrechts, etwa durch übermäßige Hegung, nachgewiesen werden kann, und infolge dessen die Nutzung des Grundstückes beeinträchtigt wird.

Aber selbst wenn der eigenjagdberechtigte Grundeigentümer auch seine Jagd nicht selbst ausübt, vielmehr die Nutzung seines Grundstückes und seine Jagd an verschiedene Personen vertragsweise überlassen hat, kann der Pächter des Grundstückes nicht gegen den Pächter der Jagd auf Grund des § 835 Wildschadensersatzansprüche geltend machen; denn dem Eigentümer ist eben sein Jagdrecht nicht durch das Gesetz entzogen, sondern durch seinen freien Willen; nicht anders ist die Entscheidung im Falle des Art. 6 JG. (näheres siehe oben!). Ist jedoch in einem solchen Falle eine Vereinbarung zustande gekommen, wonach sich der Jagdpächter dem Grundeigentümer gegenüber zum Ersatz des Wildschadens, der auf dem Eigenjagdgebiet entsteht, verpflichtet hat, so ist im Zweifel anzunehmen, daß hiedurch dem Pächter oder Nießbraucher des Grundstückes ein unmittelbares, aus dem Zwecke jener Vereinbarung abzuleitendes Klagerecht auf Wildschadensersatz gegen den Jagdpächter verliehen werden soll (§ 328 Abs. II Satz 2 BGB.).

Ist jedoch dem Eigentümer Jagdrecht oder Jagdausübungsrecht gesetzlich entzogen, trifft also § 835 zu, so steht nach dem Gesetze der Ersatzanspruch „dem Verletzten" zu. Nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen ist als „Verletzter" jeder zu betrachten, in dessen Recht durch den Schadenstifter, hier durch das Schadenwild, unmittelbar schädigend eingegriffen wird. In allen jenen Fällen, in denen der Eigentümer sein Grundstück selbst, sei es in Person, sei es durch einen abhängigen Verwalter bewirtschaftet, ist demnach als Ersatzberechtigter der Eigentümer selbst anzusehen. Hat er aber die Nutzung an einen Pächter oder Nießbraucher abgegeben, so erscheint durch den Wildschaden

nicht mehr der Eigentümer unmittelbar verletzt, sondern der Nutzungsberechtigte, der vielleicht durch Nachlaß an der dem Eigentümer zu leistenden Vergütung einen Teil des Schadens auf diesen abzuwälzen vermag, so daß der Eigentümer durch den Wildschaden höchstens mittelbar geschädigt sein kann. Doch muß ausdrücklich noch darauf hingewiesen werden, daß in diesem Falle der Anspruch auf Wildschadensersatz auf Grund des § 835 von dem Nutzungsberechtigten unter Anwendung der im vorigen Abschnitt behandelten Vorschriften gegen den Jagdberechtigten, nicht aber gegen den Grundstückseigentümer zu richten ist.

V. Kapitel.

Zuständigkeit und Verfahren.

1. Zuständigkeit.

Wie bei der geschichtlichen Entwicklung bereits berührt, hatte Bayern die Entscheidung der Streitigkeiten über Wildschadensersatz durch das Wilddiebstahlsmandat § 1 den Polizeibehörden überwiesen. Dieser Rechtszustand dauerte bis zum Erlaß des Gesetzes vom 10. Nov. 1848, in dessen Art. 2 bestimmt war: „Ansprüche auf Ersatz des Wildschadens sind durch Klagestellung vor dem Gerichte, in dessen Bezirk der Wildschaden stattgefunden hat, geltend zu machen." Hieran hatte auch das WG. von 1850 festgehalten, indem es eine Reihe besonderer Bestimmungen über Zuständigkeit und Verfahren aus jenem Gesetze, zum Teil wörtlich, entnahm (Art. 9, 10, 11 WG.). Alle diese prozessualen Bestimmungen traten mit der Einführung der ZPO. und des GVG. am 1. Oktober 1879 außer Kraft, und es sind nunmehr auch für Wildschadenssachen, soweit sie durch Landesgesetz nicht der Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte entzogen und nicht, wie z. B. in Preußen in Anwendung des § 13 des GVG. den Verwaltungsgerichten oder Verwaltungsbehörden zur Verbescheidung übertragen sind, die Vorschriften des GVG. und der ZPO. allein maßgebend.

Demnach gilt in Bayern für die sachliche Zuständigkeit in Wildschadenssachen § 23 Ziff. 2 Abs. V GVG., der „Streitigkeiten wegen Wildschadens" ohne Rücksicht auf den Wert des Streitgegenstandes im Interesse einer hier vor allem notwendigen Beschleunigung des Verfahrens den Amtsgerichten zuweist. Da es sich hier nicht um eine ausschließliche Zuständigkeit handelt, ist es den Parteien unverwehrt, durch eine ausdrückliche oder stillschweigende Vereinbarung im Sinne des § 38 ZPO. die erstinstanzielle Zuständigkeit des Landgerichts zu begründen. Materiell bedeuten diese Vorschriften keine Aenderung des früheren bayerischen Rechts, das ebenfalls die Stadt- und Landgerichte

hier „ohne Rücksicht auf die Klagesumme" für zuständig erklärte. (Art. 9 WG.)

Wesentliche Abweichungen von den entsprechenden Vorschriften des WG. weisen dagegen die Bestimmungen der ZPO. über die örtliche Zuständigkeit der Gerichte auf. Nach Art. 9 WG. war der Anspruch ohne Rücksicht auf den persönlichen Gerichtsstand des Beklagten von demjenigen Stadt- und Landgerichte geltend zu machen, in dessen Bezirk der Schaden verursacht worden ist; örtlich zuständig war somit allein das **forum delicti commissi**. Nach der ZPO. stehen dem Geschädigten drei Gerichtsstände zur Wahl, nämlich:

1. Der durch den Wohnsitz des Beklagten bestimmte allgemeine Gerichtsstand des § 12 oder, wenn die Gemeinde ersatzpflichtig ist, des § 13;

2. der Gerichtsstand der belegenen Sache nach § 26 ZPO. („wegen Beschädigung eines Grundstücks") in allen Fällen, wo es sich nicht um Wildschaden an bereits getrennten Erzeugnissen handelt;

3. der Gerichtsstand der unerlaubten Handlung nach § 32 ZPO. bei demjenigen Gerichte, in dessen Bezirk der Schaden angerichtet wurde. Nach bayerischem Rechte bis 1879 stand im Hinblick auf Art. 9 WG. die Zuständigkeit des **forum delicti commissi** außer Zweifel. Nach Einführung der ZPO. wurden vielfach Bedenken laut, diesen Gerichtsstand auch für reine Erfolgshaftungen, wie es ja auch die Wildschadenshaftung ist, für zulässig zu erklären. Durch die systematische Stellung des § 835 innerhalb des 25. Titels des 2. Buches BGB. „unerlaubte Handlungen" dürfte diese Streitfrage zu gunsten der Anwendbarkeit des § 32 ZPO. entschieden sein. (Wie hier die Kommentare zur ZPO. von Gaupp Bd. I zu § 32, Petersen Bd. I zu § 32, dagegen Struckmann und Koch, 7. Aufl., S. 33.)

2. Verfahren.

Für besondere Bestimmungen der Landesgesetze ist hier nur Raum im Rahmen des Art. 70 EG. zum BGB., wonach die landesgesetzlichen Vorschriften über die Grundsätze unberührt bleiben, nach welchen der Wildschaden festzustellen ist, sowie die landesgesetzlichen Vorschriften, nach welchen der Anspruch auf Ersatz des Wildschadens innerhalb einer bestimmten Frist bei der zuständigen Behörde geltend gemacht werden muß.

Die hieher gehörigen Art. 7, 8 und 8a WG. sind ebensosehr materiellrechtlicher wie prozessualer Natur; Art. 7 und 8 wurden deshalb bereits im materiellrechtlichen Teil behandelt, so daß hier nur mehr der erst durch das AG. zum BGB. eingestellte Art. 8a zu betrachten bleibt.

Dieser Artikel lautet:

„Der Beschädigte hat den Anspruch auf Ersatz des Wildschadens bei Verlust des Anspruches binnen 6 Tagen, nachdem er von der

Beschädigung Kenntnis erlangt hat, bei der Ortspolizeibehörde anzumelden, in deren Bezirke der Schaden entstanden ist. Zur Wahrung der Frist genügt die Absendung der Anmeldung. Die Ortspolizeibehörde soll die Anmeldung sofort dem Ersatzpflichtigen mitteilen."

Die hier festgesetzte Dauer der Ausschlußfrist beruht auf einem Kompromiß zwischen der Regierung, die anfänglich eine nur dreitägige Frist im Auge gehabt hatte, und dem Ausschuß der Kammer der Abgeordneten, wo von der Mehrzahl der Abgeordneten im Interesse der Grundeigentümer einer Frist von mindestens 14 Tagen das Wort geredet worden war.

Die Folge der Fristversäumnis ist der Ausschluß des Geschädigten mit seiner Klage. Die Einhaltung der Frist ist von amtswegen zu berücksichtigen, bestreitet der Beklagte die Einhaltung der Frist, so trifft die Beweislast ihn, da nach der Fassung des Gesetzes der Beweis rechtzeitiger Anzeigeerstattung zur Begründung des Klagebegehrens nicht notwendig ist. Die Frist läuft nicht vom Augenblick der Schadensentstehung, sondern von der Kenntnis des Beschädigten von dem Entstehen des Schadens an. Der Tag, an dem die Kenntnis erlangt wurde, ist nach § 187 Abs. I BGB. bei der Berechnung der Frist nicht mitzuzählen; die Frist endigt mit dem Ablauf des sechsten Tages (§ 188 BGB.). In den Landgemeinden und den Städten der Pfalz hat die Anmeldung beim Bürgermeister, in unmittelbaren Städten beim Magistrat, in ausmärkischen Bezirken gemäß Art. 3 Abs. II der Gemeindeordnung für die Landesteile rechts des Rheins bei der Distriktspolizeibehörde zu erfolgen. Die Anzeige kann mangels einer Formvorschrift mündlich oder schriftlich sein; wird die schriftliche Form gewählt, so genügt die Absendung; daß die Anzeige ihren Bestimmungsort erreicht, ist nicht notwendig.

Die im Interesse des Ersatzpflichtigen vom Reichsratsausschuß mit Zustimmung der Regierung eingefügte Bestimmung, daß die Ortspolizeibehörde die Anmeldung sofort dem Ersatzpflichtigen mitteilen sollte, ist bloß instruktionell, ihre Nichtbefolgung demnach für den Wildschadenersatzanspruch ohne Einfluß; der schuldige Beamte macht sich jedoch unter Umständen dem Jagdberechtigten gegenüber gemäß § 839 BGB. ersatzpflichtig, da durch Unterlassung der Benachrichtigung dem Jagdberechtigten möglicherweise die Vorbereitung des Gegenbeweises, daß der Schaden gar nicht vom Wild angerichtet sei, oder daß ein konkurrierendes Verschulden auf Seite des Beschädigten vorliege, erschwert oder gar vereitelt werden kann.

Das weitere Verfahren weist keine Abweichungen von den allgemeinen Vorschriften der ZPO. auf. Einigen sich die Parteien nicht über Pflicht und Höhe des Schadenersatzes, so kann in allen Fällen sofort Klage erhoben werden außer in den Fällen des Art. 7 WG. Hier wird, wenn die Erntezeit noch in ziemlicher Ferne ist, der Beschädigte durch sein eigenes Interesse darauf hingewiesen, den Schaden entweder ohne Inanspruchnahme des Gerichts durch sachverständige

Personen besichtigen zu lassen, um mit ihnen im späteren Prozeß Zeugenbeweis antreten zu können, oder noch besser Beweisaufnahme zur Sicherung des Beweises nach §§ 485 ff. ZPO. zu beantragen (siehe Entscheidungen des obersten Gerichtshofes in ZS. Bd. VI S. 293 d. ä. S.); zuständig hiefür wäre nach § 486 Abs. 2, 3 ZPO. das Amtsgericht, in dessen Bezirk der in Augenschein zu nehmende Gegenstand (hier das Grundstück) oder die zu vernehmende Person (Zeuge, Sachverständiger) sich aufhält; zu dem Termin ist der Gegner zu laden; ist die Ladung durch Verschulden des Beweisführers unterblieben oder nicht rechtzeitig erfolgt, so dürfen die Beweisverhandlungen im späteren Prozeß nicht benützt werden (§ 493 ZPO.); die Voraussetzung für die Zulässigkeit des Antrags, nämlich die Besorgnis, daß die Beweismittel zu Verlust gehen oder ihre Benützung erheblich erschwert werde (§ 485 ZPO.) ist in Wildschadensfällen immer gegeben; namentlich der Beweis, daß wirklich Wild den Schaden angerichtet hat, kann mit voller Sicherheit in den meisten Fällen nur unmittelbar nach der Entstehung des Schadens geführt werden, da durch einen Witterungswechsel leicht die Spuren der Schadentiere verwischt werden können. —

Eine besondere Betrachtung bedarf in diesem Zusammenhang noch die Wechselwirkung von gütlicher Vereinbarung und Prozeß zwischen dem Ersatzberechtigten, der Gemeinde und den ersatzpflichtigen Grundeigentümern oder dem regreßpflichtigen Jagdpächter.

Dadurch, daß die Gemeinde im Jagdpachtvertrag den Pächter verpflichtet hat, den aus der Gemeindekassa geleisteten Wildschaden wieder zu erstatten, ist natürlich nicht ausgeschlossen, daß die Gemeinde sich außergerichtlich mit den geschädigten Grundeigentümer gütlich einigt, und eine derartige gütliche Vereinbarung äußert, gleichgültig, ob sie mit oder ohne Zuziehung des Jagdpächters zustande gekommen ist, auch ihre Wirkungen zwischen Gemeinde und Jagdpächter. Denn die Verpflichtung des Jagdpächters lautet klipp und klar, daß er den aus der Gemeindekassa geleisteten Wildschaden zu erstatten hat; hat also die Gemeinde auf Grund jener Vereinbarung wirklich die Summe geleistet, die sie nunmehr vom Jagdpächter einfordert, so muß dieser bezahlen, ohne mit Einwendungen tatsächlicher Art aus jener gütlichen Vereinbarung durchzudringen.

Die Gefährlichkeit derartiger „gütlicher Vereinbarungen" für den Jagdpächter wird in der Praxis vielfach dadurch abgeschwächt, daß man dem Pächter Gelegenheit gibt, selbst an den Verhandlungen teilzunehmen oder wenigstens die Vereinbarung mit dem Geschädigten nur unter der Bedingung trifft, daß der Pächter mit der Höhe der Summe einverstanden ist.

Da aber eine gesetzliche Pflicht zur Beiziehung des Pächters zu den Verhandlungen nicht besteht, so ist, zumal wenn der Pächter nicht im Orte wohnt und sonach die Abschätzung nicht überwachen kann, der Kollusion zwischen Gemeinde und Geschädigtem Tür und Tor geöffnet.

Ein genügender rechtlicher Schutz des Pächters im Prozeß ergibt sich nun u. E. aus folgenden Erwägungen:

In der Pachtvertragsklausel nach Art. 3 Abs. IV WG. liegt, da eine gütliche Einigung zwischen Gemeinde und Geschädigten, wie ausgeführt, direkte Wirkungen auch gegen den Pächter äußert, ja eigentlich, gleich einem zwischen jenen Parteien geführten Prozesse, gerade dazu dient, die Verpflichtungen des Jagdpächters aus jener Klausel nach Art und Höhe festzusetzen, zugleich eine vertragsmäßige Verpflichtung der Gemeinde, bei jenen Verhandlungen mit dem Geschädigten in Rücksicht auf Treu und Glauben im Verkehr unter Anwendung der erforderlichen Sorgfalt das Interesse des Pächters zu wahren (§§ 157, 242, 276 BGB). Verletzen nun die gesetzlichen Vertreter der Gemeinde bei jener Gelegenheit diese der Gemeinde obliegende Vertragspflicht, so ist nach § 278 mit § 276 BGB. die Gemeinde für jedes Verschulden verantwortlich, das ihren gesetzlichen Vertretern hiebei zur Last fällt, und nach der Theorie der positiven Vertragsverletzungen, die nunmehr auch das Reichsgericht in seinen Entscheidungen Bd. 52 S. 19 und Bd. 53 S. 201 ff. angenommen hat, auch schadensersatzpflichtig. Der Schaden des Pächters besteht nur darin, daß er infolge jenes Verschuldens eine höhere Summe für Rückersatz zahlen muß als ihn bei richtiger Abschätzung des Wildschadens getroffen hätte. Diese Schadensersatzforderung kann er nun widerklags- oder aufrechnungsweise nach dem Grundsatze dolo facit, qui petit, quod redditurus est in dem Prozeß der Gemeinde gegen ihn geltend machen, und auf diesem Umwege wird eine tatsächliche Nachprüfung der Berechtigung jener Vereinbarung ermöglicht.

Sieht man jedoch in einer auf Verschulden zurückführbaren, zu hohen Festsetzung des Wildschadens durch die Gemeindevertreter eine unerlaubte Handlung und kein kontraktliches Verschulden, so haftet die Gemeinde gemäß § 31 mit § 826 BGB. nur für vorsätzliches Handeln ihrer Vertreter.

Kommt eine gütliche Vereinbarung zwischen Gemeinde und Geschädigten nicht zustande, so wird in dem vom letzteren gegen die Gemeinde geführten Prozeß das Interesse des regreßpflichtigen Jagdpächters am besten dadurch gewahrt, daß ihm durch die Gemeinde der Streit verkündet wird und er dann dem Prozesse beitritt. Tut er es nicht, so ist die Gemeinde im Hinblick auf § 74 Abs. III mit § 68 ZPO. außer Haftung. Aber auch ohne Streitverkündung kann der Pächter gemäß § 66 ZPO. als Nebenintervenient dem Prozesse beitreten. Doch ist er hiezu nicht gezwungen, sondern kann, wenn er es unterläßt, Einreden aus der Prozeßführung der Gemeinde wie dort aus der gütlichen Vereinbarung, auch hier auf dem geschilderten Umwege über §§ 278, 276 bezw. 31, 826 BGB. geltend machen.

Ist nicht der Jagdpächter regreßpflichtig, sondern bleibt es bei der Regel des Art. 3 Abs. III WG., so ist die Gefahr einer Schädigung der Grundeigentümer, die sich rechtlich in derselben Lage be-

finden wie der regreßpflichtige Jagdpächter, keine so große; hier ist die Möglichkeit der Ueberwachung außergerichtlicher Verhandlungen schon genügender Schutz, abgesehen davon, daß schon das Zusammengehörigkeitsgefühl der Mitglieder derselben Gemeinde die Neigung zu unerlaubten Manipulationen mindert. Kommt es aber trotzdem zu solchen, so schützt die Grundeigentümer ein Ersatzanspruch gegen die Gemeindevertreter selbst aus § 839 BGB., gegen die Gemeinde aus Art. 77 EG. zum BGB. mit Art. 60 und 61 AG. zum BGB.

Anhang.

Die Verjährung des Anspruches.

Der Anspruch auf Ersatz des Wildschadens verjährt nach § 852 BGB. in 3 Jahren von dem Zeitpunkt an, in welchem der Verletzte von dem Schaden und der Person des Ersatzpflichtigen Kenntnis erhalten hat, ohne Rücksicht auf diese Kenntnis in 30 Jahren von der Entstehung des Schadens an.

II. Abschnitt.

Der Ersatz des Wildschadens nach geltendem pfälzischem Recht.

Die Kriegswirren des letzten Jahrzehnts des 18. Jahrhunderts hatten das ganze linke Rheinufer unter französische Herrschaft gebracht, und man betrachtete das eroberte Gebiet schon so sehr als Eigentum, daß man bereits vor der Sanktionierung der Abtretung jener Landstriche durch einen Friedensschluß die Gesetze der Revolutionszeit einzuführen begann. Unterm 6. germinal des Jahres VI. (26. März 1798) verkündete der Regierungskommissär Rudler von Mainz aus Réglemens concernant la suppression des droits féodaux, in denen die einzuführenden französischen Gesetze einzeln aufgeführt waren. An erster Stelle (Art. II Ziff. 1) war hier genannt ein Auszug des französischen Gesetzes über die Abschaffung der Feudalität vom 4. August 1789, der lautete:

»le droit exclusif de la chasse . . . . est aboli; tout propriétaire a le droit de détruire et faire détruire, seulement sur ses possessions, toute espèce de gibier sauf à se conformer aux loix de police qui pourront être faites relativement à la sûreté publique.«

Zugleich wurde ein Auszug aus dem französischen Jagdpolizeigesetz vom 30. April 1790 als geltendes Recht bekannt gemacht, der das in Art. 3 des Gesetzes vom 4. August 1789 gewährte Jagdrecht

zwar nicht abschaffte, dessen Ausübung aber im Interesse der öffentlichen Sicherheit und Ordnung erheblich einschränkte; das Jagdrecht des Grundeigentümers auf eigenem Grund und Boden ist übrigens in Art. 1, der jedermann verbietet, ohne Einwilligung des Besitzers auf fremden Grund und Boden zu jagen, ausdrücklich aufrecht erhalten.

Des Wildschadensersatzes ist in allen diesen Gesetzen nicht gedacht.

Als nun der 1. Pariser Friede vom 30. Mai 1814 die Grenzen Frankreichs wieder auf den Stand von 1792 eingeengt hatte, und die hiedurch wiedergewonnenen Gebiete auf dem linken Rheinufer, darunter die heutige bayerische Pfalz und Rheinhessen, der Verwaltung durch die k. k. österreichische und k. bayerische gemeinschaftliche Landesadministrationskommission unterstellt worden waren, wurde unterm 30. Juli 1814 eine Verordnung über Forstfrevel erlassen, die in Ziff. 176 eine besondere Verordnung über die Jagdpolizei in Aussicht stellte. Diese besondere Verordnung erging nun unterm 21. Sept. 1815; es ist die noch heute gültige, wenn auch im Laufe der Zeit sehr zusammengeschmolzene pfälzische Jagdverordnung; sie wurde, nachdem durch den österreichisch-bayerischen Staatsvertrag vom 14. April 1816 das Gebiet der heutigen Pfalz an Bayern gekommen war, durch Verordnung der k. bayer. Landesadministration vom 11. Juli 1816 auf diejenigen pfälzischen Bezirke, in denen sie bis dahin nicht gegolten hatte, vor allem auf die Kantone des Kreises Landau erstreckt.

Die wichtigsten Abänderungen der Jagdverordnung erfolgten einmal durch die Entschließungen der Regierung des Rheinkreises vom 17. April und 10. Dez. 1818, dann durch das EG. zum bayerischen StGB. von 1861, ferner durch das bayerische Vollzugsgesetz zum RStGB. vom 26. Dez. 1871, dann durch das AG. zur StPO. vom 18. Aug. 1879, endlich materiell, wenn auch nicht formell, durch das AG. zum BGB.

Infolge dieser Aenderungen sind von den ursprünglich vorhandenen 26 Paragraphen nur mehr sechs und auch diese nur mehr teilweise in Geltung, nämlich §§ 1, 3, 5, 6, 7 u. 26.

Da es auch hier an einer Sonderbestimmung für den Wildschadensersatz fehlte, so waren die allgemeinen Grundsätze des code civil über die Ersatzpflicht aus unerlaubten Handlungen (art. 1382 ff. c. c.) zur Anwendung zu bringen und es mußte in jedem einzelnen Falle der Nachweis eines Verschuldens auf Seite des Jägers geführt werden. Doch gab die französische Rechtsprechung mancherlei Hilfsmittel für die Erleichterung dieses schwierigen Beweises: Ueberhege, die Beseitigung von Schutzvorrichtungen, die Nichtbefolgung behördlich auferlegter Abschußpflicht und ähnliche Umstände sollten ohne weiteres Verschulden als Grundlage der Wildschadensklage genügen.

Trotz dieser unzureichenden Bestimmungen wurden in der Pfalz verhältnismäßig selten Klagen über die Mängel des geltenden Rechts laut, wenigstens soweit es sich um den Niederwildschaden handelte. Umso fühlbarer machten sich diese reformbedürftigen Rechtszustände

angesichts der Verheerungen, die das aus den Vogesen ausbrechende Schwarzwild auf den Feldern der Pfalz anzurichten pflegte, da hier ein Verschulden des Jagdberechtigten meist unerweislich war.

In ein völlig anderes Stadium trat das pfälzische Wildschadensrecht durch die Einführung des bürgerlichen Gesetzbuches, aus welchem Anlaß auch die meisten Bestimmungen des rechtsrheinischen Wildschadensrechts (Art. 1, 2, 5, 7—8a) und Art. 1a des Jagdausübungsrechtes auf die Pfalz erstreckt wurden.

Damit gelten seitdem in der Pfalz in unserer Materie die gleichen Vorschriften wie im rechtsrheinischen Bayern mit dem Abmaße, daß an die Stelle des Art. 3 WG., der in den besonderen Vorschriften des rechtsrheinischen Jagdgesetzes seine Grundlage hat, die entsprechenden Bestimmungen des pfälzischen Jagdrechts traten, und diese allein bedürfen daher noch einer besonderen Betrachtung.

Auch auf dem linken Rheinufer besteht die Trennung zwischen Jagdrecht und Jagdausübungsrecht. Während das erstere nach Art. 3 des Gesetzes vom 4. August 1789 durchweg dem Grundeigentümer zusteht, ist ihm das letztere in der Regel, und zwar sogar in weiterem Umfang wie rechts des Rheins, entzogen; die Jagdverordnung kennt nämlich zunächst keine den Ziffern 1 und 4 des Art. 2 JG. entsprechende Bestimmung, also nicht das Jagdausübungsrecht des Eigentümers in Hofraum und Hausgarten und nicht das Wasserjagdrecht auf einer 50 Tagwerk übersteigenden Fläche; außerdem fehlt, wenigstens für die Feldjagd, ein Gegenstück zu Art. 2 Ziffer 3 JG.; ein alleiniges Jagdausübungsrecht steht also auch dem Eigentümer eines noch so großen Grundbesitzes innerhalb des zur Feldjagd gehörigen Gebietes nicht zu, er bleibt vielmehr bei einem Besitz von mehr als 100 rheinländischen Morgen auf das Mitbeschußrecht des § 5 Abs. V JG. beschränkt; ferner ist auch das Eigenjagdrecht in umzäunten Grundstücken nach § 5 Abs. V Satz 2 JW. an strengere Voraussetzungen geknüpft als in Art. 2 Ziff. 2 JG. Ein weiterer Unterschied in anderer Richtung besteht darin, daß die Gemeindejagd nur durch Verpachtung, nie aber in Selbstverwaltung, wie nach Art. 11 JG. benützt werden darf. Eine letzte bedeutsame Abweichung liegt darin, daß die Gemeinde die Jagd im Gemeindejagdbezirk nicht nur zu eigenem *Recht*, sondern auch für eigene *Rechnung* ausübt, daß also der Jagdpachtschilling ohne jede Verrechnung zu gunsten der Grundeigentümer in die Gemeindekassa fließt.

Dieser letzteren Vorschrift nun wird eine weit über ihre wirkliche Tragweite hinausgehende Bedeutung durch den Verwaltungsgerichtshof beigemessen, der auf dem Standpunkt steht, daß in der Pfalz den Eigentümern von Grundstücken, die nicht der Holzausnutzung dienen, weder das Jagdausübungsrecht noch auch das Jagdrecht selbst zustehe, und der in der weiteren Durchführung dieser Ansicht zu einem Ergebnis kommt, das mit der Annahme eines fiskalischen Feldjagdregals große Aehnlichkeit hat.

Die erste, für die weitere Stellungnahme des Verwaltungsgerichtshofes grundlegende Entscheidung vom 27. Juni 1882 (Sammlung Bd. IV, S. 22) behauptet, daß durch die Jagdverordnung das französische Gesetz vom 4. Aug. 1789 außer Kraft gesetzt worden sei, indem sich der Gerichtshof dabei auf die Ausführungen in Kuby's Jagdrecht*) beruft, und gründet auf diesen Satz die angedeutete Auffassung des pfälzischen Feldjagdrechts, für deren Richtigkeit die zitierte Bestimmung des § 5 Abs. III JV. ins Feld geführt wird, die sich als eine logische Folgerung jener Auffassung darstelle.

Es erscheint nun zunächst unrichtig, daß die Jagdverordnung das Gesetz vom Jahre 1789 aufgehoben habe; das ergibt sich schon daraus, daß bereits die Verordnung der Landesadministrationskommission vom Jahre 1814 nur eine Vorordnung über die Jagd*polizei* in Aussicht stellt, um den vorhandenen Unordnungen zu steuern, ferner daß dies als der einzige Zweck deutlich aus dem Eingang der Jagdverordnung selbst hervorgeht und daß endlich in § 26 JV. ausdrücklich nur die in Ansehung der Jagd*polizei* bisher erfolgten französischen Gesetze außer Kraft gesetzt würden (also z. B. das erwähnte Gesetz von 1790), nicht aber das die Grundlagen des modernen Jagdrechts schaffende, von polizeilichen Gesichtspunkten durchaus nicht geleitete Gesetz vom 4. Aug. 1789. Im übrigen aber besteht im rechtsrheinischen Bayern, wenigstens in vielen Landgemeinden, das, was in der Pfalz in § 5 Abs. III JV. Gesetz ist, als tatsächliche Uebung, die auch von den Verwaltungsbehörden gebilligt wird; es wird nämlich der Jagdpachtschilling nicht den Grundeigentümern verrechnet, sondern, wenn auch unter Vorbehalt des Rechts der Grundeigentümer, durch Widerspruch die Maßregel zu vereiteln, als gewöhnliche Gemeindeeinnahme betrachtet und zu den allgemeinen Gemeindeausgaben, sohin also im Interesse *aller* Gemeindemitglieder, nicht bloß der Grundeigentümer, verwendet.

In der Literatur teilt anscheinend allein Geib, Handbuch für die Gemeindebehörden der Pfalz 2. Aufl. § 74 die Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes. Eine besonders scharfsinnige Zurückweisung findet dieselbe bei Männer, Jagdrecht, ebenso jetzt bei Kuby in der 4. Auflage seines Jagdrechts. Und die Gerichte stehen geschlossen auf entgegengesetztem Standpunkt, so der Kassationshof der Pfalz im Urteil vom 16. Mai 1845, der großherzoglich-hessische Kassationshof in denen vom 18. April 1864 und 7. November 1864, und nunmehr hat auch das Reichsgericht in seinem Urteil vom 26. April 1898 in der Frage Stellung genommen und zwar in Uebereinstimmung mit den anderen Gerichten gegen den bayerischen Verwaltungsgerichtshof.

Für unsere Materie hat übrigens die Entscheidung der Streitfrage nur das eine Interesse, daß von der Stellungnahme zu ihr

*) Kuby ist übrigens in der 4. Auflage seines Werkes unter scharfsinniger Begründung seiner veränderten Stellungnahme unter die Gegner der Anschauung des Verwaltungsgerichtshofes gegangen. Siehe Männer, Ergänzungsheft zum JR., S. 36 a.

abhängt, nach welchem Absatze des § 835 (Abs. I oder II) die Gemeinde für den auf dem Feldjagdgebiet entstandenen Wildschaden verantwortlich ist; teilt man die Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes und nimmt ein Jagdrecht der Gemeinde an fremden Grund und Boden an, so findet Abs. I des Paragraphen, bei gegenteiliger Ansicht Abs. II desselben Anwendung.

Doch nun zum System des pfälzischen Jagdrechts und dessen Ergebnissen für das Wildschadensrecht!

In der Pfalz besteht ein durchgreifender Unterschied zwischen dem Jagdausübungsrecht auf Feldgrundstücken und dem in Waldungen, wobei als Waldung jede Fläche zu betrachten ist, die erkennbar der Holznutzung dient.

Bei der Waldjagd ist prinzipiell der Grundeigentümer auch jagdausübungsberechtigt. Ausnahmslos gilt dies für Waldungen des Staates; auf Größe und Lage des Staatswaldes kommt es hiebei nicht an; den hier entstandenen Wildschaden hat nach den bereits besprochenen Grundsätzen des § 835 der Staat selbst zu tragen.

Die Waldungen der Gemeinde und der öffentlichen Anstalten wurden nach der früheren Fassung des § 1 JV. „durch das Oberforstamt pfleglich administriert"; durch eine Entschließung der k. Regierung des Rheinkreises vom 17. April 1818 wurde jedoch angeordnet, daß die Jagd in den Gemeindewaldungen in Verbindung mit der Feldjagd verpachtet werden sollte. Für die Waldungen der öffentlichen Anstalten wurden keine besonderen Bestimmungen erlassen, es wird deshalb mit Männer anzunehmen sein, daß es insoweit bei der Verfügung des § 1 JV. sein Bewenden hat, daß also hier die Jagd durch die Forstbehörde zu verwalten ist; da die Staatswaldjagden grundsätzlich durch Verpachtung zu verwerten sind, so wird dies auch für die Jagd in den Waldungen der öffentlichen Anstalten zu gelten haben; der Pachtschilling hat in die Kasse der öffentlichen Anstalt zu fließen; man wird hierin keine gesetzliche Entziehung des Jagdausübungsrechts zu gunsten des Staates zu erblicken haben; die Forstbehörde verwertet und verwaltet vielmehr die Jagd nicht nur für Rechnung, sondern wohl auch in Vertretung der öffentlichen Anstalt, der Staat erspart hier nur der öffentlichen Anstalt die Anstellung von Jagdbeamten; es wird deshalb nicht der Staat für den hier vom Wilde gestifteten Schaden auf Grund des Gesetzes aufzukommen haben, sondern die Anstalt selbst (ebenso Männer, Ergänzungsheft S. 130a), ebenso wie auch die Gemeinde für den Wildschaden in den Gemeindewaldungen.

Anders ist es dagegen bei Waldparzellen, die, einzeln im Felde gelegen, einer öffentlichen Anstalt gehören oder die, einer Gemeinde gehörig, einzeln in der Feldflur einer andern Gemeinde liegen. Diese Parzellen können gemäß § 5 Abs. II JV. in die Verpachtung der Gemeindefeldjagd einbegriffen werden; dadurch wird den Eigentümern der hieraus fließende Jagdertrag völlig entzogen; er fließt an die

Gemeindekassa der verpachtenden Gemeinde (§ 5 Abs. III JV.), hier liegt eine gesetzliche Entziehung des Jagdausübungsrechts vor; die verpachtende Gemeinde ist gemäß § 835 Abs. 2 BGB. wildschadensersatzpflichtig. Wird von der Möglichkeit des § 5 Abs. II JV. kein Gebrauch gemacht (es steht das im Belieben der Gemeinde: „kann"), so bleibt es bei den allgemeinen Vorschriften über die Jagdausübung in Gemeinde- bezw. Anstaltswäldern und es besteht keine Wildschadensersatzpflicht.*)

Weniger als 200 rheinische Morgen haltende Privatwaldungen werden nach § 3 Abs. I JV., wenn sie im Zusammenhang mit Staats- oder Gemeindewaldungen liegen, mit zur Jagdadministration gezogen und der Erlös dem Eigentümer des Waldes berechnet. Für den Wildschaden ist Staat bezw. Gemeinde nach § 835 Abs. II verantwortlich; ebenso ist die Gemeinde ersatzpflichtig, wenn Privaten gehörige Waldparzellen einzeln im Felde liegen und nach § 5 Abs. II und § 3 Abs. II JV. ohne Anspruch auf Verrechnung des Erlöses in die Feldjagd einbegriffen werden. Das Recht des § 3 Abs. I JV. besteht nicht zu gunsten der Waldungen der öffentlichen Anstalten; es werden demnach Privatwaldparzellen (d. h. Waldungen unter 200 rheinischen Morgen), die nur mit Waldungen öffentlicher Anstalten, nicht aber mit denen des Staates oder der Gemeinde zusammenhängen, nach § 3 Abs. II der Feldjagd einzubegreifen sein.**)

Ein unbeschränktes Eigenjagdrecht besteht nach § 3 Abs. III JV. für jene Privatwaldungen, die im Zusammenhang 200 rheinländische Morgen und darüber enthalten; der Zusammenhang mit Staats- oder Gemeindewaldungen ist hier auf das Jagdrecht einflußlos. Der Eigentümer ist berechtigt, „die Jagd entweder durch eigenen Beschuß oder durch einen eigenen Jäger oder durch Verpachtung auszuüben". Wildschaden ist Last des Eigentümers.

Wesentlich andere Vorschriften gelten für die Ausübung der Feldjagd.

Hier gibt es einen einzigen Fall ausschließlicher Eigenjagdberechtigung, den des § 5 Abs. V Satz 2 JV., wonach der Eigentümer aller und jeder Grundstücke, die mit einer Mauer, einem Zaun oder einer Hecke umgeben und vermittels Tür und Schloß verschlossen sind, auf diesen Grundstücken, die von der Verpachtung der Jagd ausgenommen sind, die Jagd allein ausüben darf.***) Der wesentliche Unterschied von der entsprechenden Vorschrift des rechtsrheinischen Rechts (Art. 2 Ziff. 2

*) § 5 Abs. II ist eine Umkehrung des Art. 6 JG. (von 1850); während nach dem rechtsrheinischen Recht der Eigentümer die Wahl hat, hat sie in der Pfalz die Gemeinde.

**) Der Unterschied der Fassung des § 3 Abs. II von § 5 Abs. II ist wohl zu beachten; im letzteren Falle besteht ein Ermessen der Gemeinde („kann"), während im ersteren Fall eine zwingende Norm gegeben ist („werden . . . . einbegriffen").

***) Auch diese Bestimmung ist ein Beweis gegen die Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes, da ein derartiger Satz nur aus dem Grundsatze abgeleitet werden kann, daß das Jagdrecht dem Grundeigentümer zusteht.

JG.) ist der, daß nicht ein Riegel, eine Klammer oder eine ähnliche Vorrichtung zum Verschluß genügt, sondern daß ein regelrechtes Schloß, d. h. ein mit einem Schlüssel zu öffnender Mechanismus vorhanden sein muß, außerdem daß das pfälzische Recht verlangt, daß die Tür wirklich verschlossen ist, soweit nicht der ordnungsmäßige Gebrauch beim Aus- und Eingehen das Oeffnen der Türe erfordert; im Gegensatz zum Art. 2 Ziff. 2 JG., wo nur verschließbare Türen vorgeschrieben sind, ohne daß sie wirklich auch außerhalb des ordnungsmäßigen Gebrauchs verschlossen zu sein brauchen.

Der Wildschaden auf diesem Gebiet fällt dem Eigentümer zur Last.

Die Verschiedenheiten der entsprechenden Bestimmung beider Jagdrechte werden praktisch bedeutsam im Zusammenhang mit Art. 5 WG., der ja auch in der Pfalz gilt. Für das pfälzische Recht treffen nämlich die oben geäußerten Bedenken gegen die Auffassung, daß auch Einzäunungen zu den „gewöhnlichen Schutzvorrichtungen" gehören sollen, nicht in dem Maße zu wie für das rechtsrheinische Recht. Denn der Wert einer Einzäunung als Schutz gegen das Eindringen des Wildes wird, wenn sie nur genügend dicht ist, nicht dadurch geändert, daß etwa statt eines kunstgemäßen Schlosses eine Einfallklammer zum Verschluß der Türe angebracht ist. In der Pfalz kann sich also der Eigentümer des Obstgartens und der Baumschule seinen Anspruch auf Wildschadensersatz dadurch sichern, daß er an der Tür nur eine andere Verschlußvorrichtung als gerade ein Schloß anbringt, und umgekehrt kann daher auch in der Pfalz der Wildschadensersatzanspruch auf Grund des Art. 5 WG. von einer Einzäunung abhängig gemacht werden.

Alle anderen Grundstücke im Gemeindebezirk, die nicht der Holznutzung dienen, bilden den Gemeindefeldjagdbezirk. Dieser wird mit den etwa vorhandenen Gemeindewaldungen, den damit im Zusammenhang stehenden Waldparzellen (§ 3 Abs. I JV.) und den einzelnen im Felde gelegenen Waldparzellen (§ 3 Abs. II JV.) zusammen verpachtet; eine Ausübung der Gemeindejagd in Regie ist, wie bereits bemerkt, in der Pfalz unzulässig. Der Jagdpachtschilling aus allen diesen Grundstücken fließt ohne Verrechnung für die Beteiligten in die Gemeindekassa, mit einziger Ausnahme des auf die Waldparzellen treffenden Anteils, die gemäß § 3 Abs. I JV. zur Verpachtung gezogen werden; hier muß der Erlös dem Eigentümer nach § 3 Abs. I a. E. berechnet werden.

Gegenüber den beteiligten Grundeigentümern ist die Gemeinde wildschadensersatzpflichtig. Sie kann ihrerseits den Pächter im Pachtvertrag regreßpflichtig machen, doch hatte bereits für die Zeit vor 1900 eine Entschließung der Regierung der Pfalz vom 3. Sept. 1890 aus jagdpfleglichen Rücksichten angeordnet, daß Jagdpachtverträgen, die eine solche Abmachung enthalten, die bezirksamtliche Genehmigung zu versagen sei, die nach pfälzischem Recht zur Gültigkeit des Vertrags nötig ist; und eine Entschließung für das nunmehr geltende Recht hat diese Anordnung unterm 18. April 1900 wiederholt.

Eine Eigentümlichkeit des pfälzischen Jagdrechts ist endlich der sogenannte „Mitbeschuß". Gemäß § 5 Abs. V S. 1 JV. hat nämlich derjenige Grundeigentümer, der für sich im Zusammenhang eigentümlich Grundstücke von 100 rheinländischen Morgen Flächeninhalt und darüber gehören, die Befugnis der Mitbenützung der Feldjagd auf diesen Grundstücken neben dem Pächter, jedoch nur für seine Person. Dieses Recht bezieht sich auf alle zur Feldjagd gehörigen oder in dieselbe einbezogenen Grundstücke, demgemäß auch auf Waldparzellen, die einzeln im Felde liegen, ohne im Zusammenhang mit Staats- oder Gemeindewaldungen zu stehen. Das Recht steht nur dem Eigentümer, also nicht dem Pächter und dem Nießbraucher, und zwar nur für seine Person zu, er kann es also nicht durch einen Vertreter, einen Jäger oder Jagdgäste ausüben. Außerdem muß ihm die Fläche zu alleinigem Eigentum zustehen, gemeinschaftliches Eigentum zu unausgeschiedenen oder auch zu ideellen Anteilen würde nicht genügen, selbst wenn auf jeden der Werteigentümer ein über 100 Morgen großes Stück treffen würde.

Besonders interessant ist das Wildschadenersatzrecht bei solchen Grundstücken.

Die Begründung zu Art. 10 des Regierungsentwurfes eines Gesetzes, die durch die Einführung des BGB. veranlaßten Aenderungen der seit 1818 erlassenen Gesetze betreffend, sagt unter Ziff. 2: „Ist der Eigentümer eines der Grundstücke zur Mitbenützung der Feldjagd berechtigt, so steht ihm nach den Vorschriften des BGB. ein Ersatzanspruch nicht zu." Dagegen wendet sich Männer*) für die Fälle, in denen der Eigentümer aus persönlichen Gründen außer stande ist, das Recht auszuüben, also z. B. wegen zu großer Jugend, Gebrechlichkeit, Krankheit u. s. w. Abgesehen von den praktischen Schwierigkeiten, die eine hiedurch nötige Untersuchung jedes einzelnen Falles mit sich bringen würde, scheint diese Ansicht Männers aber auch mit dem Gesetze selbst nicht im Einklang zu stehen; denn, wie bereits bei der Darstellung des rechtsrheinischen Rechtes ausgeführt, knüpft § 835 den Ersatz oder Nichtersatz des an einem Grundstück entstandenen Wildschadens nur an bestimmte Eigenschaften des Grundstückes an, die den Eigentümer zur Jagdausübung berechtigen oder nicht, nicht aber an die Eigenschaften des Eigentümers selbst, die dem Gesetze hier gleichgültig sind. Von dieser Erwägung ausgehend kann man nicht behaupten, daß im vorliegenden Falle dem kranken oder zu jungen oder zu alten Eigentümer das Jagdausübungsrecht durch das Gesetz entzogen ist, er ist vielmehr für jagdausübungsberechtigt erklärt und darum aus § 835 BGB. keineswegs ersatzberechtigt. Zugegeben ist, daß Männers Ansicht mehr der Billigkeit entspricht. Zu den persönlichen Voraussetzungen des Jagdausübungsrechtes gehört in der Pfalz der Erwerb eines Jagdwaffenscheins, dessen Erteilung oder Ver-

*) Ergänzungsheft S. 130 e.

weigerung im Ermessen der Verwaltungsbehörde steht; es gibt also nicht, wie rechts des Rheins, ein Recht auf den Jagdwaffenschein. Mit dem Wildschadensersatzanspruch hat diese persönliche Voraussetzung des Jagdausübungsrechts nichts zu schaffen.

Schluß.

Kritik und Vorschläge.

Da man ein Wildschadensgesetz, mit dem Jäger und Landwirte in gleicher Weise zufrieden sind, füglich in das Gebiet der Phantasie verweisen darf, so wäre es auch verfehlt, die Unbrauchbarkeit eines solchen Gesetzes allein dem Umstande entnehmen zu wollen, daß aus den Kreisen jener Beteiligten Klagen dagegen laut werden.

Bei uns in Bayern sind weniger die Jäger Gegner des Gesetzes als vielmehr die Landwirte, die in seinen Bestimmungen zum Teil einen durchaus ungenügenden Schutz ihrer Kulturen und ihrer Wirtschaft erblicken.

Prüft man die Klagen auf ihre Berechtigung, so erscheinen sie sicherlich insoweit ungerechtfertigt, als sie sich gegen Mängel des Gesetzes wenden, die sich beim Ersatz von Niederwildschaden zeigen sollen; im Gegenteil, von vereinzelten im Lauf der Darstellung bereits gerügten Schwächen abgesehen (s. oben Art. 5 WG. mit Art. 2 Ziff. 2 JG.; dann die Lücken bezüglich der ausmärkischen Bezirke), wird man behaupten dürfen, daß unser WG., objektiv betrachtet, insoweit selbst den widerstreitendsten Interessen der Beteiligten volle Rechnung trägt.

Ernsterer Beachtung bedürfen dagegen die Ausstellungen der Landwirte an dem Gesetz, insoweit sie behaupten, daß dieses den praktischen Bedürfnissen bei Hochwildschaden nicht genüge. Es wird darauf hingewiesen, daß, trotzdem in Südschwaben, dem südlichen Oberbayern, ferner in Unterfranken und zum Teil auch in der Pfalz ein ansehnlicher Hochwildbestand vorhanden ist und dieses Wild in jenen Gegenden auch nach dem Zugeständnisse der Jagdfreunde empfindlichen Schaden anrichtet, doch die Wildschadensersatzgesetzgebung, ohne durch Reichsgesetz zu dieser Stellungnahme gezwungen zu sein, der Eigenart des Hochwildschadens, besonders aber dem Umstande, daß dieser Schaden gerade im Gemeindejagdbezirk weniger durch dortiges Standwild als vielmehr durch Wechselwild angerichtet wird, das in anderen Jagdbezirken, meist in benachbarten, großen Forsten seinen Stand hat, kaum Rechnung trage und dadurch vielfach zu einer schwer zu rechtfertigenden Ueberlastung der Grundeigentümer führe, die selten auf die Schultern zahlungskräftiger Pächter abgewälzt werden könne und auch dann noch eine gewisse Ungerechtigkeit enthalte.

Zur Besserung dieses Rechtszustandes wurden in der 2. Kammer unseres Landtags schon die radikalsten Abhilfemaßnahmen befürwortet:

man dachte an eine Nachahmung der Bestimmung im österreichischen Jagdpatent von 1786, wonach das Schwarzwild nur in Wildparken gehalten werden darf, ja man wollte diese Vorschrift auf alles Hochwild ausgedehnt wissen; man schlug vor, die Wildschweine dem freien Tierfang preiszugeben und dadurch ihre Ausrottung herbeizuführen und ähnliches.

Da diese Vorschläge wenig Aussicht auf Verwirklichung haben, wäre zu erwägen, ob sich nicht in etwas weniger radikaler Weise dadurch Abhilfe schaffen ließe, daß Bayern von den Vorbehalten in Art. 71 Ziff. 2 und Ziff. 7 d. EG. zum BGB. Gebrauch macht, Bestimmungen, über deren praktischen Wert mit Rücksicht die Schwierigkeit des vom Kläger zu führenden Beweises die Ansichten sehr geteilt sind.

Nach Ziff. 2 jenes Artikels kann die Landesgesetzgebung — und Preußen, Württemberg, Baden und Braunschweig haben das getan — für den Wildschaden, der durch ein aus einem Gehege ausgetretenes jagdbares Tier angerichtet wird, den Eigentümer oder den Besitzer des Geheges verantwortlich machen. Ob der Beweis, wie behauptet wird, in vielen Fällen wirklich so schwierig ist, daß das Wild gerade aus diesem Gehege gekommen, mag dahingestellt bleiben; jedenfalls gibt es genug Fälle, in denen die Herkunft des Wildes zweifellos ist, und wenn nur hier dann der Wildschaden auf Grund dieser Bestimmung ersetzt würde, wäre schon ein Fortschritt gegen den jetzigen Rechtszustand vorhanden. Doch wäre eine solche Bestimmung nur für ausgetretenes Hochwild zu befürworten.

Ziffer 7 enthält den viel bekämpften „Regreßparagraphen" (früher § 819a des Entwurfes des BGB., siehe oben). Sie ermöglicht der Landesgesetzgebung zu bestimmen, daß „der zum Ersatz des Wildschadens Verpflichtete Erstattung des geleisteten Ersatzes von demjenigen verlangen könne, welcher in einem anderen Bezirke zur Ausübung der Jagd berechtigt ist." Der enge Rahmen einer Schlußbetrachtung schließt eine eingehende Stellungnahme zu dieser Vorschrift, deren Einführung in Bayern auch nur wieder in Beschränkung auf Rot- und Schwarzwild das Wort zu reden wäre, aus. Die Verhandlungen des Reichstags haben eine Menge Gründe für und wider zu Tage gefördert, und auch die Theorie hat mannigfach sich mit der Frage beschäftigt. (Verteidiger des „Regresses" sind vor allem Berger, Wildschaden S. 66 ff., Francke, Gutachten zum 18. deutschen Juristentag, und Enneccerus als Referent des 18. deutschen Juristentages). Auch hier gilt, was zu Ziffer 2 des Art. 7 bemerkt wurde; wenn auch viele Klagen an den Beweisschwierigkeiten scheitern würden, für eine große Anzahl glatter Fälle würde die Bestimmung doch zum Erfolg führen.

Sollten aber jene Bedenken bezüglich des schwierigen Beweises wirklich so schwer wiegen, daß sie einer Einführung dieser Bestimmungen entgegenstehen würden, so wäre doch noch ein Ausweg vor-

handen, gegen den jene Bedenken nicht obwalten könnten, nämlich die Bildung sogenannter „Wildschadensverbände," wie sie von Francke und Enneccerus (a. a. O.) vorgeschlagen und in allerdings veränderter Form in Elsaß-Lothringen in die Praxis umgesetzt wurden. Dort sind zur leichteren Tragung des Schwarzwildschadens sämtliche Gemeinden des Landes zu einer „Wildschadensgenossenschaft" zusammengefaßt, die jeder Gemeinde $^4/_5$ ihrer auf das Pachtjahr entfallenden Entschädigungssummen ersetzt; die Mittel hiezu werden durch Beiträge aufgebracht, die nach Verhältnis der Höhe der Pachtzinsgelder von den Gemeinden erhoben werden.

In Bayern ließe sich ein ähnlicher Gedanke vielleicht in der Art verwirklichen, daß innerhalb jedes Regierungsbezirkes alle Jagdbezirke, ohne Unterschied ob Eigenjagd- oder Gemeindejagdbezirke, in denen Wildschweine und Hirsche als Standwild vorkommen, zu einem Verband vereinigt würden, der als solcher zu etwa $^4/_5$ den Gemeinden, in deren Jagdbezirk Hochwild nur als Wechselwild vorkommt und Schaden angerichtet hat, regreßpflichtig ist. Die Beiträge der Mitglieder des Verbandes würden sich nach der periodisch durch Sachverständige festzustellenden Höhe des Hochwildstandes im einzelnen Bezirke bemessen. Eine solche Vorschrift würde für eine billige Verteilung der Lasten sorgen und wäre auch durch Art. 71 Ziff. 7 EG. zum BGB. dem Reichsrecht gegenüber gedeckt.

Gerade in den letzten Jahren scheint aber die Entwicklung der Hochjagd, vor allem infolge energischen Abschusses ein stetiges Zurückgehen des Hochwildschadens herbeigeführt zu haben, so daß jetzt die etwaigen Mängel der Gesetzgebung weniger mehr fühlbar sind und nicht so sehr zu einer Reform drängen, als man noch vor wenigen Jahren den an den Landtag gelangten Klagen entnehmen mußte; die von R. R. Freiherrn von Würtzburg zu dieser Frage bei der Beratung des Forstetats 1905/6 gehaltene Rede, die diesem Gedanken Ausdruck gibt, ist, so viel wir sehen, unwidersprochen geblieben.

Jedenfalls aber dürfen alle Reformen von Wildschadensgesetzen zu gunsten der Landwirtschaft nie den Gesichtspunkt aus dem Auge verlieren, daß auch die Jagd ein volkswirtschaftlich wertvolles Gut ist, und daß ihre Vernichtung am empfindlichsten gerade wieder die Grundeigentümer der Landgemeinden schädigen würde, denen ja die hohen Jagdpachterträge in erster Linie zu gute kommen.